مرام المجتدي
من شرح كفاف المبتدي

تأليف

الشيخ محمد الحسن بن أحمد الخديم
اليعقوبي الجوادي الشنقيطي

شرح نظم "الكفاف"

للعلامة محمد مولود بن أحمد فال اليعقوبي
الموسوي الشنقيطي

الجزء الثاني



مرام المجتدي من شرح كفاف المبتدي

تأليف

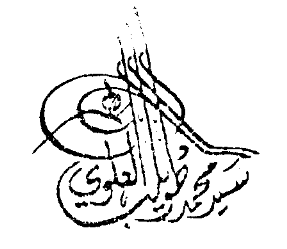
الشيخ محمد الحسن بن أحمد الخديم
اليعقوبي الجوادي الشنقيطي

شرح نظم "الكفاف"
للعلامة محمد مولود بن أحمد فال اليعقوبي
الموسوي الشنقيطي

الجزء الثاني



الطبعة الثالثة مزيدة ومنقحة
2000هـ/1421م



بابـ البيع

وهاك باباً جامعاً ما لا جرَا   لك مِنَ انْ تعْرفَهُ قبْل الشرّا

(باب البيع) وهو من الأبواب التي يتعيّن الاهتمام بشأنها، ففي القبَس : أن البيع والنكاح عقدان، يتعلق بهما قوام العالم ؛ لأن الله سبحانه خلق الإنسان محتاجا إلى الغذاء، ومفتقرا إلى النساء، وخلق له ما في الأرض جميعا، ولم يتركه سُدىً يتصرف كيف شاء، فيجب على كل مكلف أن يعلم ما يحتاج إليه من بيع أو غيره، ثم يجب عليه أن يعمل بما علم، فيتولّى أمر بيعه وشرائه بنفسه إن قدر ؛ وإلا فغيره بمشاورته، ولا يتّكل على من لا يعرف الأحكام، أو يتساهل في العمل بمقتضاها هـ وفي «عب» ـــ في الشهادات ـــ أنه لا تجوز شهادة التجار في شيء من الأشياء، إلا أن يتعلموا أحكام البيع والشراء، هذا مذهب مالك، وأجازها ابن أبي سلمة في تقويم ما بأيديهم من السلع ؛ لمعرفتهم بها. وكذا يقول المالكية حيث لم يعرف التقويم غيرهم هـ وفي «كـ» أن عمر بعث من يقيم من الأسواق من ليس بفقيه وقد قلت :

وجاهِلٌ ليس بذي تحرِّ   إذا يبيعُ وإذا ما يشري
لم يدر ما يُصلح بيعا أو يُخِلْ   عن الشرا منه ابنُ مرزوق سُئل
فقال لم يَجُزْ شراءٌ منهُ   ونقل المعيارُ ذاك عنه

(وهاك بابا جامعا) من أحكام البيع **(ما)** أي الذي **(لا جرا لك)** أي لابد لك، أصله لا جرم وقد تحذف الميم ؛ لكثرة الاستعمال. **(من ان تعرفه قبل)** البيع و**(الشرا)** يقصر ويمد ؛ إذ يجب على المكلف أن يعلم حكم الله في البيع قبل التلبُّس به كما في «ت» وغيره. قال القباب : لا يجوز للإنسان أن يجلس في السوق حتى يتعلم أحكام البيع والشراء فإنّ علم ذلك حينئذ فرضٌ واجب عليه، ولا يجوز أن يعطي قراضا لمن لا يعرف أحكامه، ولا أن يوكل الذمي على البيع ونحوه، ولا أن يشاركه، إلا إذا لم يغب عنه هـ وقد أمر مالك رحمه الله بقيام من لا يعرف الأحكام من السوق ؛ لئلا يطعم الناس الربا. وكان يأمر الأمراء فيجمعون التجار والسوقة ويعرضونهم عليه فإذا وجد أحدا منهم لا يفقه أحكام المعاملات

فَمَن يُحِطْ بعِلْمه ويَعمَلِ   تُرجَ له النَّجاةُ مِن حرْب العلِي
وبعْثِه فِي صُورَةِ الخِنزيرِ   والكلبِ والقِردِ وكالمَسْعورِ

ولا يعرف الحلال من الحرام أقامَه من السوق وقال له : تعلّم أحكام البيع والشراء ثم اجلس في السوق، فإن من لم يكن فقيها أكل الربا، شاء أم أبى. انظر «كـ». (**فمن يحط بعلمه**) أي ذلك الباب الجامع ما لابدَّ من معرفته (**ويعمل**) به (**ترج له النجاة من حرب العلي**) وإنما رتّب رحمه الله تعالى رجاءَ النجاة من حرب العلي وما ذكره بعدُ.. على علم هذا الباب والعمل به ؛ لأن الرجاء هو الطمع فيما عند الله بشرط العمل في سبب الوصول إليه ؛ ولذا قال في الحِكَم : الرجاء ما قارنه عمل، وإلا فأمنيّة. وفي التنزيل ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَالَّذِينَ هَاجَرُوا وَجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أُولَئِكَ يَرْجُونَ رَحْمَةَ اللَّهِ﴾[1] هـ قال ابن دقيق العيد : ــ كما في المناوي ــ أكلُ الربا مجرب لسوء الخاتمة والعياذ بالله تعالى هـ وقال ابن حجر في كتابه الزواجر : إن اعتياد الربا والتورط فيه علامة على سوء الخاتمة ؛ إذ من حارب الله ورسوله كيف يختم له مع ذلك بخير ؟ وهل محاربة الله ورسوله إلا كناية عن إبعاده عن مواطن رحمته، وإحلاله في دركات شقاوته ؟ انظر «كـ» (و) من (**بعثه في صورة الخنزير والكلب والقرد**) قال في الزواجر : ورد أن أكلة الربا يحشرون في صور الكلاب والخنازير من أجل حِيلهم على أكل الربا، (1)كما مسخ أصحابُ السبت حين تحيلوا على اصطياد الحيتان التي نهاهم الله عن اصطيادها يوم السبت، فحفروا لها حياضا تقع فيها يوم السبت حتى يأخذوها يوم الأحد، فلما فعلوا ذلك مسخهم الله قردة وخنازير، وهكذا الذين يتحيلون على أكل الربا بأنواع الحيل، فإن الله تعالى لا يخفى عليه حيل المحتالين، هـ و لم أقف الآن على ما ورد في بعثه في صورة القرد. (و) بعثه (**كالمسعور**) أي المجنون ﴿لَفِي ضَلاَلٍ وَسُعُرٍ﴾[2] أي جنون، روى الطبراني مرفوعا «إياك والذنوب التي لا تغفر : الغلول فمن غل شيئا أتى به يوم القيامة، وأكل الربا فمن أكل الربا بعث يوم القيامة مجنونا يتخبط، ثم قرأ ﷺ : ﴿الَّذِينَ يَاكُلُونَ الرِّبَوا... إلى..

(1) الآية 216 البقرة.

(2) الآية 24 القمر.

وأَمَــلَ الظَّـفــرَ بِالتَّـوفـيـــق إذ هُو بيْن الماء والدَّقيــقِ
إنْ تَعِ ما فصَّلَه وأوضَحهْ فاشْر اشْتر اقْض اقْتَضِ عَنْ مُسَامَحَهْ
ذَاكِــراً انَّ أَرْبَــحَ التُّجَّـــارِ مَن اشْتَرَى رُحْمَى وَحُبَّ البَارِي

الْمَسِّ﴾[1]»[2] (**وأمل**) أي رجا (**الظفر بالتوفيق**) وهو تيسير الطاعة، فمن خواصِّ الحلال قبول الأعمال، والتوفيقُ للعمل الصالح، وفي الحديث «من أكل الحلال أطاع الله أحب أم كره، ومن أكل الحرام عصى الله أحبّ أم كره»[3] (**إذ هو**) أي التوفيق — كما قال أهل التحقيق — (**بين الماء والدقيق**) ومعنى كونه بينهما أنهما إذا كانا طيِّبين تنشأ عنهما، فمن طاب مأكله ومشربه وفق قلبه وجوارحه. قال سهل : من كانت طعمته من حلال أطاعت جوارحه ووفقت للخيرات. انظر ابن زكري. (**إن تع**) : تحفظ (**ما فصّله**) هذا الباب أي بيَّنه (**وأوضحه**) من عطف التفسير (**فاشر**) أي بع و(**اشتر**) و(**اقض**) ما عليك و(**اقتض**) حقك ؛ إذ جاز لك كل، وليكن منك ذلك (**عن**) أي مع (**مسامحه**) ولابأس بطلب الوضيعة بلا إلحاح في ذلك، وإلا فمن أكل المال بغير طيب نفس، وأما إن قال له : إن لم تضع عني خاصمتك فلا يحل، ويردها إليه، أو يستحله منها، أو يكافئه عليها كما في البيان.

تنبيه : إذا حط البائع شيئا لسبب وزال ذلك السبب كان له أن يرجع بما حط، كما إذا حط عنه لسرقة السلعة فوجدت، أو لخوف الخسارة فنفقت، أو لمرض العبد فعوفي. انظر «قص». (**ذاكرا ان أربح التجار**) كرجال وعمال (**من اشترى رحمى**) البارىء جل (**وحب الباري**) روى مالك: «أحب الله عبدا سمحا إن باع، سمحا إن ابتاع، سمحا إن قضى، سمحا إن اقتضى»[4]. ورواه «بخ» ولفظه «رحم الله عبدا سمحا إذا باع، وإذا اشترى، وإذا قضى، وإذا اقتضى»[5]. قال الزرقاني : سمحا إن باع بأن يرضى بقليل الربح، سمحا إن قضى أي أدّى ما عليه طيبة به نفسه، ويقضي أفضل ما يجد، ويعجل القضاء، سمحا إن اقتضى أي طلب قضاء حقه برفق ولين هـ والسمح صفة مشبهة تدُل على الثبوت من السماحة وهي الجود. وذكر الزرقاني أيضا عن ابن حبيب أنه تستحب المسامحة

---

(1)[2] الآية 274 البقرة.

وَفِي الرِّبَا وَلَوْ مَعَ المُستغرَقِ   والجارِ والحرْبِيِّ أيُّ رهَـــق

في البيع والشراء، والمسامحة هي الرضى بيسير الربح، وحسن الطلب، وترك المضاجرة والكزازة، لا ترك المكايسة، قال : ويكره المدح والذم في التبايع، ويأثم فاعله ؛ لشبهه بالخديعة، ولا يفسخ به هـ وذكروا في القرض أن المسامحة هي الزيد على المثل بيعا، والنقص عنه شراء هـ وفي الصحيحين «تلقت الملائكة روح رجل ممن قبلكم فقالوا : عملت شيئا من الخير ؟ فقال : ما أعلم، قيل : انظر، قال : كنت آمر فتياني أن يُنظِروا المعسر، ويتجاوزوا عن الموسر، قال : فتجاوزوا عنه»[6] وفي رواية لمسلم «فقال الله أنا أحق بذلك منك، تجاوزوا عن عبدي»[7] ولهما أيضا «فأدخله الله الجنة»[8].

تنبيه : يمنع احتكار الطعام وغيره في وقت يضر بالناس، وإلا جاز في غير الطعام بلا خلاف، وفي الطعام على الأصح، ويجوز نقله من بلد إلى بلد للبيع، لا للاحتكار ــ وإن أضر ذلك بسعر البلد المنقول منه ؛ لترخيصه في البلد المنقول إليه ــ والمسلمون في جميع البلاد إسوة، ليس بعضهم أحق بالرفق من بعض، وأحرى نقله من السوق الأعظم لأطراف البلاد ونواحيها ــ وإن أغلى السعر ــ ؛ لأن فيه مرتفقا للناس. انظر «هوني» و«كـ». والاحتكار : التربص بالسلعة انتظار الغلاء.

فائدة : في «هوني» عن الأبي عن القرطبي : أن ادّخار ما يحتاج له لا ينافي التوكل هـ وفي الإحياء : الأفضل عدم الادّخار، إلا لمن يشتغل قلبه عن الذكر والفكر بعدمه، فالادّخار في حقه أولى ؛ لأن المحظور كل ما يشغل عن الله، وليست الدنيا مذمومة لعينها. **(وفي الربا)** خبر عن قوله : أيُّ رهق الآتي **(ولو)** بين سيد وعبده على المشهور، ولو **(مع المستغرق)** الذمة فلا يجوز بين أهل العفاف ومستغرقي الذمم ؛ لأن الأموال التي بأيديهم من أموال بيت المال، والشبهة في بيت المال ضعيفة، ولذا قطعوا يد من سرق منه. انظر مجمع النوازل. وقال القصري : في فتاوي أئمتنا خلاف في جواز الربا بيننا وبين أهل اغتراق الذمم.

فائدة : في القصري أيضا أن مستغرق الذمة هو الذي استغرقت التبعات جميع ماله، سواء كانت التبعات حقوقه جل من زكاة وكفارة وفدية ونذر، أو حقوق

ولا يجوزُ لنُمُوٍّ واختُلِفْ في ضررٍ دُونَ مخافَةِ التَّلفْ
وَكُلُّ ما به يُريدُ المُشتري ذنباً فبيعُه له ذُو حظَر

العباد من غصب وسرقة وربا وخيانة، وقد يكون مستغرق الذمة لا مال له أصلا، كما يشاهد في المحاربين. (و) لو مع (الجار) ففي الرحمة : أنه يحرم بين جار وجاره، كما أفاده المدخل، و«عج»، وابن ناصر، وغيرهم هـ وفي «مع» في جواب لسؤال عن قضاء خبزة بأكثر منها.. أنه إذا رضي المتسلف بدفع الزائد جاز على قول ابن دينار مطلقا، وعلى قول أشهب إن كان الزيد يسيرا، ويظهر منعه على قول «سم»، ويحتمل أن يقال بالجواز في هذه المسألة على مذهبه ؛ ليسارة الزيادة، ولقصد المعروف بين الجيران فانظره، وانظر «عب» عند قول خليل : واعتبر الدقيق في خبز بمثله. (و) مع (الحربي) قال في المدونة : ولا أرى للمسلم بدار الحرب أن يعمل بالربا فيما بينه وبين الحربيين. قوله : ولا أرى... حمله اللخميُّ على المنع، وحمله أبو إسحاق وابن محرز على الكراهة، قاله أبو الحسن. وأجازه الحنفيُّ وابن الماجشون مع الحربيِّ كما في مجمع النوازل. (أيُّ رهَق) أي أشد طغيان، وفي البيان أن ربا السيد مع عبده من المشتبهات التي من تركها أُجِر، ومن فعلها لم يأثم، وكذلك الربا مع الحربي في دار الحرب مكروه، وليس بحرام ؛ لأنه لما جاز له أن يأخذ من ماله ما لم يؤتمن عليه لم يحرم عليه أن يربي معه فيه، وكره من أجل أنه لم يأخذه على الوجه الذي أبيح له أخذ ماله، وإنما أخذه بما عامله عليه من الربا هـ وقد اختلف في الربا : فقيل : كل بيع محرم، وقيل : ما حصل فيه الربا وهو الزيادة في عوضه كبيع درهم بدرهمين، وقيل : ما حصلت الزيادة في ذاته كتأخير غريمه على الزيادة في دينه. قال في الأصل : أصحها الأول. وقال أيضا : إن المفسرين وشراح الحديث أبقوا آيات الربا وأحاديثه مطلقة. **(ولا يجوز لنمو)** المال **(واختلف في ضرر دون مخافة التلف)** أي دون ظن الموت.. هل يجيزه ؟ قولان، وبالجواز صدّر خليل، وظاهره — كما قال «عب» — ولو لم يشتد الضرر، والأظهر عند ابن رشد أنه يمنع إلا لضرر يبيح الميتة هـ وهل يحل لعاص بسفره ؟ قولان هـ وفي «قص» عن «مع» أن ما اضطر له الناس مما لابد لهم منه، ولا يجدون من يعاملهم بما يجوز.. لابأس به. **(وكل ما به يريد المشتري ذنبا فبيعه له ذو**

فبيعُ الاسلحة للعُصاة من البِيَاعاتِ المحرَّماتِ
بيانُ ما يكرهُه المبتاعُ أوْ ينقُص من رغبتِهِ الشيءَ ولوْ
شكا مُحتَّمٌ وغيرَ مُشتَرِي شيئِكَ في الأمْرَيْنِ لا تعتبرِ
وحرَّمُوا سوْمَكَ ما سامَ الأخُ إن ركَنا واختلفُوا هل يُفسَخُ

حظر **فبيع الاسلحة**) وغيرها من كل ما يتأذى به مسلم.. للكفار و(**للعصاة من البياعات**) جمع بياعة بالكسر للسلعة كما في القاموس، ولعل الفقهاء يطلقونها على نفس البيع (**المحرمات**) وكذا كل شيء يعلم أن المشتريَ قصد به أمرا لا يجوز كما في «عب» و«ت». (**بيان ما**) أي تبيين كل شيء (**يكرهه المبتاع**) أي المشتري في ذات المبيع، أو وصفه.. لو اطلع عليه (**أو**) ما (**ينقص من رغبته الشيء**) أي فيه كثوب ذي عاهة، أو أن السلعة ليست ببلدية، أو من التركة ـــ إذا كانت الرغبة في غيرها أكثر ـــ هـ «مع» : العيوب في السلع بحسب ما عند الناس، لا بحسب حكم الشرع، وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى. (**ولو شكا**) أي ولو مع شك البائع في ذلك (**محتم**) على البائع فيُفصِّله له تفصيلا شافيا، ويصفه إن كان مما يخفى كسرقة وإباق، ويُريهِ إياه إن كان مما يُرى. (**وغير مشتري شيئك في الأمرين لا تعتبر**) أي لا تعتبر أيُّها البائعُ في الأمرين أي فيما يكره وفيما ينقص من الرغبة.. غير مشتري سلعتك، فإن تحققت عدم كراهته ـــ ولو كرهه غيره ـــ لم يجب عليك بيانه. «ك» : روى ابن ماجه مرفوعا: «من باع عيبا لم يُبيِّنه لم يزل في مقت الله ولم تزل الملائكة تلعنه»[9] هـ وعيبا بمعنى معيب، ومقت الله : غضبه الشديد هـ ونقل ابن زكري أنه يجب على من رأى من يشتري معيبا جاهلا لعيبه.. أن يعلمه بعيبه هـ وفي «سر» أن من اشترى شيئا تعلم به عيبا فلك ذكره له. ونحوه في نوازل مؤلفه. وقد صرح ابن حجر في الزواجر بأنه يجب على من علم بالسلعة عيبا.. أن يخبر به مريد أخذها، ـــ وإن لم يسأله عنه ـــ كما يجب عليه إذا رأى إنسانا يخطب امرأة ويعلم بها أو به عيبا. انظر بقية كلامه. (**وحرموا**) في بيع المساومة، دون المزايدة (**سومك ما سام الأخ**) المؤمن ـــ ولو زدت عليه ـــ؛ للنهي عنه، وكذا ما سامه الذمي انظر «بن». (**إن ركنا**) كنصر وعلم ومنع كما في القاموس، وذلك بأن لم يبق إلا العقد ـــ ولو كانت السلعة لم تبلغ

وجاز بَذْلُ مثلِهِ للمُشتَـرِي رِفْقاً به لا عَنَتاً بالآخَرِ
ويُندَبُ الإشهَادُ في بيعٍ وفي بقيـةِ الحُقـوقِ كالتسلُّـفِ
ينعقـدُ البيـعُ بما دلَّ على رضىً ولو إيماءً اوْ تنـاوُلا

قيمتها، أو كان مشتريها كسبه حرام ــ خلافا لابن عرفة. انظر «هوني». «سر» : أخرج مالك ومسلم عن ابن عمر «لا يبع بعضكم على بيع بعض»[10] وأخرج ابن ماجه عن أبي هريرة «لا يبع الرجل على بيع أخيه ولا يسم على سومه»[11] وخصه ابن حبيب بالمشتري ؛ لأن الإرخاص مستحب، وحمله عياض على ظاهره، وهو أن يعرض سلعته للمشتري برخص ؛ ليزهده في التي ركن إليها من عند غيره هـ «كـ» : قال الأبي : إذا كانت العلة ما يؤدي إليه من الضرر فلا فرق بين السوم على السوم والبيع على البيع، كأن يعرض بائع سلعته على مشتر راكن للأول. (**واختلفوا هل يفسخ**) أو لا يفسخ، أو يفسخ ما لم يفت ؟ أقوال. وهل يؤدب فاعله مطلقا ؟ أو بقيد أن يتكرر ذلك منه بعد الزجر ؟ خلاف، انظر «هوني». (**وجاز بذل مثله**) أي المسوم (**للمشتري رفقا به لا عنتا**) أي ضررا (**بالآخر**) لنحو حسد. نسبه في الأصل لـ «مع» عن ابن مرزوق.

قلت : انظر هل يجوز ذلك إذا لم يقصد ضررا بالبائع ــ ولو كان عليه في عدم بيع سلعته ضرر ــ؟. (**ويندب الإشهاد في بيع**) ؛ لأمر القرآن به، ويجب في مال غير، فإن لم يفعل ضمن. وكذا يجب الإشهاد في كل ما فيه حق لغائب كاللعان لا يكون إلا بمحضر جماعة من المؤمنين ؛ لانقطاع نسب الولد. (**وفي بقية الحقوق**) على اختلاف أنواعها (**كالتسلف**) والإجارة والسلم. انظر التبصرة. (**ينعقد البيع بما دل على رضى**) فإن بدأ أحدهما بماض كبعت أو اشتريت فلا رجوع له قبل أن يجيب الآخر، ما لم يحصل فصل يقتضي الإعراض، وكذا صيغة الأمر كبعني سلعتك أو اشتر سلعتي بكذا، وإن بدأ الأول بمضارع نظر للقرينة، فإن قامت بعدم قصده لم يلزم، أو بقصده لزمه اتفاقا، كأن يقول : أشتريها بكذا، فيقول : زدني، فيأبى، فيقول : أخذتها به ؛ لدلالة تردد المماكسة أنه غير لاعب، فإن عدمت القرينة حلف لتهمته، ولا ترد، ولمحض بابه :

واختلَّ إن عُلِّق لا إن عُلِّقا   لزُومُه لكنَّ شرطَهُ لَقَى

إيجابُ بائع قبولُ مشتري   تقديمُ كل منهما بيعا دُري
إن كان بالماضي وفي الأمر اختلف   وفي المضارع يرد بالحلف

(**ولو**) كان ما دل عليه (**إيماء**) أي إشارة مفهمة من ناطق أو أبكم (**او تناولا**) منهما أو من أحدهما، فإن عرى من القول فبيعه منحل قبل قبض المبيع — وإن دفع الثمن —.

تنبيه : في «بن» عن ابن عرفة : أن البياعات في الأسواق إنما هي بالمعاطاة، فهي منحلة قبل قبض المبيع، فلا تنعقد بالإيجاب والقبول اللفظيين هـ «كـ» : الظاهر أن هذا إنما هو فيما فيه تسعير، ونحوه مما لا تقع فيه مكايسة، وأما ما تقع فيه المكايسة ثم يحصل ما يدل على الرضى بعدها فهو لازم قطعا — وإن لم يقع قبض أصلا — . (**واختل**) أي فسد البيع (**إن علق**) عقده كبعته إن جاء زيد، فليس ذلك بيعا، لا حالا ولا مآلا. «عج» :

لا يقبل التعليق بيع والنكاح   فلا يصح بعت ذا إن جا فلاح

قال في مجمع النوازل : وانظر ما قالوه في النكاح من عدم صحة التعليق فيه مع قول خليل : وصح إن مت فقد زوجت ابنتي... إلخ. (**لا**) يختل على الأصح (**إن علقا لزومه**) كأبيعك بشرط أن لا يمضي البيع إلا بدفع الثمن، فالبيع صحيح، (**لكن شرطه**) أي شرط تعليق اللزوم (**لقى**) أي منبوذ باطل، انظر «هوني».

تنبيهان : **الأول** : في «مع» أن من اشترى على النقد فادعى أنه لا ناض عنده جبر على تعجيل النقد، ولا يؤخر إلا يسيرا لا يضر بائعا كالثلاثة الأيام، فإن أثبت عدم النّاضِّ حلف، وأجل في بيع ما هو أسرع بيعا من ماله، ويعطي في جميع الوجوه ضامنا بالمال.

الثاني : ذكر في الأصل عن القرافي أنه لا يجوز تأخير قبول في بيع أو إجارة بما يقتضي الترك هـ وفي القصري عن الشامل : هل يبطل البيع إن تراخى القبول ؟

وإن يقُل مَن جا بألِفٍ فهْي له فهْي لمن علِم ذا وفَعَلَهْ
وأعطِهِ كذا وأُعطيكَ أنا كذا عطاءٌ بثَوابٍ عُيِّنا
وأعطِني كذا أو اقضِ أقضى عنك كلا العقْديْن غيرُ مَرْضِ
أما إعارةُ رداءٍ بِرِدا فهْي إجَارةٌ فيُذكرُ المَدى
وللفضوليِّ إذا ما راعى الاصلحَ للمالكِ أن يبتَاعا

وهو الجاري على المذهب، أو لا ؟ وهو المختار ـــ وإن طال ـــ فانظره. **(وإن يقل)** رب سلعة قد عرضها **(من جا بألف فهي له فهي لمن علم ذا)** بأن سمع قوله أو بلغه **(وفعله)** بأن أتاه بالألف، وليس لربها أن يأبى كما في «بن». **(و)** أسقط عني دينك أو عن فلان أو **(أعطه كذا وأعطيك)** بتقدير النصب **(أنا)** توكيد للمستتر **(كذا)** أو أسقط عنك الدين الذي لي عليك فكل هذا **(عطاء بثواب عينا)** فهو من باب هبة الثواب، وإذا سمي فيها الثواب تجوز بلا خلاف، وهي بيع من البيوع، فيشرط فيها ما يشرط في البيع. انظر الالتزامات. **(و)** أما **(أعطني كذا)** أقض عنك غريمك **(أو اقض)** عني غريمي **(أقض عنك)** غريمك فـ **(كلا العقدين غير مرض)** شرعا ؛ لأن الثاني ابتداء دين بدين، ولأن الأول بيع لأجل مجهول كما في الأصل. وانظر ما المانع من حمله على الحلول ؟ كما يأتي فيمن باع سلعة و لم يذكر حلولا ولا ضده.. أن ذلك جائز، والثمن على الحلول. **(أما إعارة رداء بردا)**ء مثلا **(فهي إجارة فيذكر المدى)** أي الغاية فيها وجوبا فكما سيأتي في العارية ـــ إن شاء الله تعالى ـــ إذ يقول : أجز أعني أعنك لأمد عين... إلخ. وقد اختلف في بيع الفضولي، وهو في عرف الفقهاء : من ليس بمالك، ولا وكيل، ولا ولي، كما في التاج. والحق ـــ كما في «عب» ـــ أنه يختلف بحسب المقاصد، وما يعلم من حال المالك أنه الأصلح له كما قال : **(وللفضولي)** : خبر أن يبتاع **(إذا ما راعى)** أي لاحظ **(الاصلح للمالك أن يبتاعا)** ملك غيره، يعني يبيعه، ويلزم إن سكت حتى انقضى المجلس. وفي «سر» أن بيعه يمنع ابتداء على الأصح، وللمالك إمضاؤه إن بيع بنقد، وله رده، فإن فات بذهاب عينه فقط.. غرم الفضولي الأكثر من ثمنه، وقيمته، غاصبا أم لا، والغلة للمشتري في بيع الفضولي، إلا إذا علم المشتري بتعدي البائع، و لم تكن له شبهة، وليس للمشتري أن ينتفع

والشرطُ في الصِّحةِ مَيْزُ مَن عَقَدْ   وَفي اللُّزومِ زِيدَ طوْعٌ ورشَدْ

به قبل إمضاء ربه للبيع، ولا أن يبيعه، فإن فعل ضمن. واختلف هل له الفسخ ؟ أو إن بعد ربه بحيث يضره انتظاره ؟ وسيأتي قوله : لمن بغصب بعد الاشترا... إلخ. وشراء الفضولي لغيره كبيعه، فمن اشترى لزيد لزمه الشراء، إن لم يجزه زيد.

تنبيهات : **الأول** : إقرار البائع بعد البيع بالتعدي لغو، كما في «ح».

الثاني : من باع سلعته وقد كان باعها قبل فهي للأول ولو قبض الثاني. انظر «قص».

الثالث : يمنع شراء ما علم أنه لغير بائعه، لا إن جهل أنه له، وأحرى إن علم أنه له، ثم إن استحق رجع بثمنه إن جهل أنه له، وكذا إن علم أنه لغيره على الأصح ؛ نظرا إلى سبق ظلمه، وهو أحق بالحمل عليه، وأما إن علم أنه له فلا يرجع به على المشهور، انظر «سر»، وسيأتي ـــ إن شاء الله تعالى ـــ. (**والشرط في الصحة**) أي صحة البيع (**ميز من عقد**) بأن يفهم مقاصد العقلاء، ويحسن جوابها، فلا ينعقد ممن لا يميز ؛ لصغر أو إغماء، أو جن، وتكفي إشارة أصم أبكم في العقود، فإن كان أعمى مع ذلك لم يعامل ؛ لتعذر فهمه. (**وفي اللزوم زيد**) مع الميز (**طوع**) فلا يلزم من أكره عليه كما مر في قوله : وما من المكره يصدر... إلخ. لكن في «هوني» أن بيع المكره وقرضه ـــ وإن كان المشهور عدم لزومهما ـــ فالعمل بخلافه.

فرعان : **الأول** : من اضطره الحق إلى بيع متاعه، أو اضطرته الحاجة والفاقة، فلابأس بالشراء منه بما يجوز التبايع به. انظر «هوني».

الثاني : في «ت» عن «مع» فيمن أكره أن يغرم عن أخيه الغائب مالا فباع متاعه، ومتاعا لأخيه فالبيع نافذ، ويرجع على أخيه بما غرمه. (**ورشد**) إن باع ملكه، فلو باع سفيه ملك غيره بوكالة لزم على خلاف فيه كما في «سر». ويمكن لزوم العقد من جهة واحدة كما إذا عقد رشيد مع عبد، بخلاف صحته، فإن فسد

والمالُ نافعٌ يُباعُ وطَهُرْ أصلاً وسالمٌ مِن اوجُهِ الغَرَرْ
وهْي تعَذُّرٌ وجهْلٌ وخَطَرْ كذِي إباقٍ وجنينٍ مُحتضَرْ

من جهة فسد كله. (والمال نافع) نفعا شرعيا ــ ولو مآلا ــ كعبد صغير، أو قل حقيقة كالماء والتراب، أو حكما كالكعب والدُّمى كما في «سر». ابن رشد : كل ما جاز اللعب به جاز بيعه. البرزلي : وعلى هذا الآلات التي يلعب بها الصبيان. «سم» : للوصي أن يشتري لمحجوره بعض ما يلهو به، وأما نفع غير شرعي فكالعدم كآلة اللهو، فيفسخ بيعها، وتكسر، ويؤدب بائعها، كما في «سر» عن ابن فرحون. (يباع) لا ما نهى الحديث عن بيعه ككلب[12]، فيمنع. واختلف إن جاز ملكه، بأن كان نافعا، ككلب صيد وماشية وحراسة. (وطهر) كنصر وكرم (أصلا) طهارة باقية، أو عرض لها نجس تمكن إزالته، بخلاف نجس الذات وما في حكمه، وهو ما لا يطهر كمائع تنجس، أما نجس يقبل الطهر، فيصح بيعه، لكنه عيب فيما يفسده الغسل، كغيره إن خيف أن يصلي به مشتر، فيجب بيانه. (وسالم من اوجه الغرر) ؛ لنهي الحديث عن بيع الغرر[13]. وحده ابن عرفة بأنه : ما شك في حصول أحد عوضيه، أو مقصود منه غالبا. قوله : في حصول أحد... إلخ. كشارد وجنين، وقوله : أو مقصود... إلخ عطف على حصول، أي أو شك في مقصود من ذلك الشيء غالبا، واحترز بقوله : غالبا من الغرر اليسير، فإنه لم يقع شك في المقصود منه غالبا. (وهي) أي أوجهه كما لـ «جب» ثلاثة : (تعذر) تسليم (وجهل) بصفته، أو قدره (وخطر) أي غرر غير ما ذكر. وفي «سر» عن «ضيح» أن الخطر التردد بين السلامة والعطب. ومثل لها بنشر مرتب فقال : (كذي إباق) لتعذر أخذه، فيفسخ البيع ــ ولو أخذه المشتري ــ؛ إذ الفاسد لا يقرر، وكذا مغصوب عند من لا تناله الأحكام، أو تناله وهو منكر ؛ لأن المشهور منع بيع ما فيه خصومة، فإن أقر جاز اتفاقا، كما في «ضيح». وذكر أنه لا يباع لغير غاصبه ــ ولو قدر على خلاصه بجاهه ــ؛ لأنه يأخذه ببخس، فيكون من أكل المال بالجاه. ولابن رشد أن بيعه من غاصبه إن علم عزمه على رده جاز ؛ وإلا لم يجز اتفاقا فيهما، وإن أشكل الأمر فقولان. كما في «سر» عن «ح».

إلا يسيرَ غَرَرٍ يُحتاجُ لَهْ ولَيسَ يُقْصَدُ لدَى المُعاملَهْ
يجبُ علمُ البيّعين العوضَيْنْ وصفاً وقدْراً فيهما مُعتَدلَيْن

تنبيه : حيث قلنا إنه لا يجوز أن تبيع مالك من غاصبه، فالمعنى أنه لا يصح، ولا يلزمك، لكن لك أخذ ما أمكنك من حقك. انظر «ح». **(وجنين)** لجهل ذكورته، وتمامه. **(محتضر)** في النزع. وفي القصري عن نوازل الشريف حمى الله : لا يجوز شراء الحسنات ؛ لعدم توفر شروط البيع، ففي المجموعة ما نصه : وسئل مالك عمن أصابته مصيبة، كتلف مال مثلا، فباع أجر ذلك لرجل ؛ فأجاب : أنهما عابثان، يفسخ فعلهما، ويؤدبان، إلا أن يعذرا بالجهل. **(إلا يسير غرر)** فيغتفر إجماعا، ويمنع الكثير إجماعا، كجنين وآبق، وإنما اختلف في بعض صوره ؛ للخلاف في كثرة غررها وقلته. انظر «سر». «بن» : الغرر القليل مغتفر، وقلما تسلم منه البيوعات. **(يحتاج له)** أي للغوه كبيع دار جهل قدر أساسها، وجُبَّةٍ جُهل حشوُها، بخلاف ما لا حاجة إليه كبيع ثياب مع حشو جبة دونها، فإنه إنما يحتاج إليه في بيعه مع جُبته، لا مع غيرها. **(وليس يقصد لدى المعاملهْ)** عادة بخلاف بيع الحامل بشرط الحمل. **(يجب علم البيِّعين)** تثنية بيّع كسيد للبائع والمشتري **(العوضين)** أي الثمن والمثمن، فيفسد البيع إن جهلهما أو أحدهما.. المتعاقدان أو أحدهما، ومحل فساده مع جهل أحدهما إذا علم العالم بجهل الجاهل ؛ وإلا لم يفسد، بل للجاهل الخيار. **(وصفا)** تمييز لكن إذا علم المشتري من الأوصاف التي تزيد في الثمن ما لم يعلمه البائع فالعقد جائز لازم كما في ابن زكري. **(وقدرا)** حيث تيسّر العلم، فيجوز شراء باد بمكيال حاضرة يجهله، وكذا عكسه، ويجوز شراء زيت مثلا كلُّ رطل بكذا على أن يوزن بالظروف ويطرح وزنها إذا فرغ، وشراء قُلة خل مختومة إن كان في فتحها مشقة وفساد. ولا تجوز مبادلة صنفين بمعيار مجهول كما في المقدمات. انظر «قص». حال كون البيّعين **(فيهما)** أي العوضين **(معتدلين)** فلا يجوز بيع الكتب من مبتدىء في القراءة، ولا من جاهل مطلقا ؛ إذ لا يدري ما يأخذ، وكذا كتاب كثير الخطإ بحيث لا ينضبط. انظر «ح».

وَيُكتفَى بالذَّوقِ واللمْس لما يُرجَعُ في إدراكِه إليهما
والمِثْلِ رأيُ البَعْضِ منْهُ كاف كذا المقوماتُ عندَ الكافي
وأن يُطيقَ مُشتَرٍ تَسلُّما ما ابْتاعَ والبائعُ أن يُسلِّما
ولكن ان يدَّعِ قُدرةً على أخذِ الصِّعابِ جاز أن يُعامَلا

وفي «ك» عن عياض : أن الفساد في البيع يرجع إلى ثلاثة أشياء : ربا، وغرر، وأكل مال بباطل، وفي الأصل عن ابن رحال أن هذه الثلاثة أصل فساد العقود.

تنبيه : في «قص» ــ عن «ح» والكافي ــ أن من باع سلعة ولم يذكر حلولا ولا عدمه فهي على الحلول. ولشيخنا شيخ الشيوخ، وخاتمة ذوي الرسوخ : محمد سالم ابن ألما رحمه الله تعالى :

احمل على الحلول في البيع الثمنْ عكس الإجارة لكيما تعلمنْ
قاعدة ابن القاسم التي ذكرْ لدى الإجارة نتائجُ الفكرْ

وفي «ت» أن قولهم : الأصل في الثمن الحلول إنما يتمشى على ما إذا كان العرف جاريا به فقط، كما هو الغالب عندنا اليوم هـ وفي «مع» أن من اشترى قوتا على أن الثمن إلى أن يجده، فلم يسم أجلا ولا حلولا.. أن هذا لا يجوز، ويفسخ إن لم يفت، وإن فات فمثل المكيل الذي أخذ هـ وكذا في «ح» في الالتزامات أنه يمنع أن يشتريَ سلعة إلى الميسرة إذا صرح بذلك ابتداء، وأما إن اشتراها ولم يذكر ذلك ابتداء فيجوز ويحمل على الحلول. (**ويكتفى بالذوق واللمس لما يرجع في إدراكه**) أي في معرفة صفاته عادة (**إليهما**) أي إلى ذوقه كالزيوت.والأدهان، وإلى لمسه كالشاة والملابس. (**والمثل**) أي المثلي (**رأي البعض منه**) في البيع (**كاف**) عن جميعه لتماثل آحاده كقمح وتمر، سواء حضر بالبلد أو غاب، ويوقف المرئيُّ ليكون كالشاهد عند النزاع. (**كذا المقومات**) تكفي رؤية بعضها (**عند الكافي**) كنظر بعض ثياب فتح عنها، والأصح خلافه. (**و**) يجب (**أن يطيق مشتر تسلما**) أي أخذ (**ما ابتاع و**) أن يطيق (**البائع أن يسلما**) أي يدفعه له ﴿فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أَهْلِهِ﴾[1] (**ولكن ان يدع**) المشتري (**قدرة على**

---

(1) الآية 91 النساء.

وَيتواضعانِ إذ ذاك الثَّمنْ	فإن تعذرتْ فَردُّه قَمَن
ولا تبغْ بما ارتضاهُ أو حكَمْ	أو ما يُساوي عند عارفِي القِيَم
أو بِشِراءيْنِ إذا ما وقَعَا	في واحدٍ كبيْعِها في أربعَا
نقداً أو اكثرَ إلى حينٍ بلا	جعلٍ لكلٍّ منهُمَا ما انتخَلا
أو سلعتيْ جنسيْن أو صِنفَيْنِ	بثمنٍ مُتَّحدٍ لِتيْنِ
أما لوِ اتَّفقتَا فيما عَدَا	رَدَاءَةً ولو غذاً فَلا عَدا
وبيعِهِ بقوتِه حياتَهُ	لا زمناً قد حدَّدا أوقاتَهُ

أخذ الصعاب جاز) عند الأكثَر (**أن يعاملا)** بالتركيب (**ويتواضعان إذ ذاك الثمن فإن تعذرت)** الصعاب (**فرده)** لربه (**قمن ولا تبع بما ارتضاه)** مشتر أو غيره (**أو)** بما (**حكم)** به العاقد أو أجنبي، إلا أن يقوم دليل على أن القصد بالتحكيم المكارمة فيجوز كالهبة للثواب. انظر «بن». والفرق بين الحكم والرضى أن الأول من العارف بقيمة المبيع، والثاني من الجاهل. (**أو ما يساوي عند عارفي)** : جمع عارف (**القيم)** وقد جهلتماه أو جهله أحدكما، ولا بثمن المثل. (**أو)** أي ولا تبع بيعا متلبسا (**بشراءين إذا ما وقعا في)** عقد شراء (**واحد كبيعها)** أي السلعة بإلزام لهما أو لأحدهما بثمنين مختلفين، إما (**في أربعا)** بمنع الصرف اعتدادا بعارض الوصفية (**نقداً أو اكثر إلى حين)** وعلة المنع تردد النظر، فقد يختار أحدَ الثمنين فيفسخه في الآخر، فيدخل في العين الفضل والتأخير، وفي غيرها فسخ دين في دين. (**بلا جعل لكل منهما ما انتخلا)** أي ما اختار. فإن خيرا معا جاز، وكذا إن نقد الأكثر وأجل الأقل، أو تساويا في النقد، أو الأجل ؛ للعلم بأن البيع يقع بالأكثر إن خير البائع، وبالأقل إن خير المشتري. (**أو)** ببيع (**سلعتي جنسين)** كعبد وثوب (**أو)** سلعتي (**صنفين)** كضأن ومعز، فيمنع بيعهما (**بثمن متحد لتين)** حتى يسمي ما يختار من كل. (**أما لو اتفقتا فيما عدا)** جودة و(**رداءة)** كعبدين أو ثوبين يختار أحدهما بثمن معين ـــ (**ولو)** كانتا (**غذا)** أي طعاما ـــ (**فلا عدا**)ء في ذلك أي لا ذنب فلك شراء أحد مدّي قمح تختاره، خلافا لابن حبيب، وتؤمر أن لا تنتقل عما تختار، وتديّن في ذلك. (**و)** لا تبع أيضا بمثل (**بيعه)** أي الشخص ما لا (**بقوته)** أي بالنفقة عليه (**حياته)** لجهل مدة حياته، فهو غرر، لكن أجازه

أو زَبْنٍ اي شِرَاءِ غيرِ ما دُرِي قَدراً بما قُدر أو لم يُقدَرِ
من جِنسه في الصُّورتين ويَحِل إن كثُر الفضلُ أو الجنسُ انفصَلْ
أو شرطٍ ان أدَّى لجهلٍ أو رِبا أو ناقَض القصْدَ كأن لا يهبَا

أشهب. انظر «قص». (لا) بقوته (زمنا قد حدّدا أوقاته) بأن عيّنا مدة فيجوز إن كان يرجع إلى ورثته باقي المدة إن مات فيها. وفي «مع» عن ابن لبّ أن من تحمّل الإنفاق على شخص على أنه يستغل ماله — وغلته لا تفي بالنفقة — فإن ذلك جائز على وجه الاستعانة، لا على سبيل المكايسة، فكأنه إنما تبرع بالزائد. «قص» : وهذا إنما يدل على أن ما كان الأصل فيه المنع يجوز إذا لم يكن على سبيل المكايسة، ويدل عليه أيضا ما وجهوا به من يعطي دارا لمن ينفق عليه حياته أنه لم يقصد المكايسة. (أو زبن) أي ولا تبع بزبن، وهو لغة : الدفع، ومنه الزبانية ؛ لدفعهم الكفار في النار، وفسر معناه عرفا بقوله : (اي شراء غير ما دري قدرا) تمييز أي ما لم يعلم قدره (بما قدر) أي عرف ﴿وَمَا قَدَرُوا اللَّهَ﴾[1] أي ما عرفوه أو ما عظموه. (أو لم يقدر من جنسه في الصورتين) — ولو غير ربويين — (ويحل) فيما يحل تفاضله (إن كثر الفضل) كثرة بينة ؛ لأن الغرر بسبب مدافعة الغبن (أو الجنس انفصل) أي اختلف. (أو شرط) أي ولا تبع بشرط (ان أدى لجهل) أو غرر، كشرط أن يأتيَه بدينه حيث كان، وكشرط كونها حاملا ؛ لجهل جنينها، كما لـ «سم» وشهر، وقيل يجوز مطلقا كما لأشهب، وله الرد إن لم يجدها حاملا، وقيل لا رد له، إلا أن يغره، وجوزه سحنون وابن رشد إن ظهر حملها. وكالبيع بشرط السلف ؛ لأنه يؤول لجهل في الثمن إن أسلف المشتري، وفي المثمون إن أسلف البائع، وفي الأخير أيضا جهل الثمن ؛ إذ لا يدرى ما يقابل المبيع منه، وكأن ابتاع سلعة على أنه إن مات فالثمن عليه صدقة، أو إن مات لم يطلب البائع ورثته بالثمن، وكشرط النقد في الخيار ؛ إذ المأخوذ لا يُدرى هل ثمن أم لا، وكشرط الثنيا وهي : شرط رد المبيع إن رد له الثمن،

---

(1) الآية 92 الأنعام.

أو مِثلَهُ إن استُحِقَّ يَدفَـعِ أو ينكُثُ العقدَ لدعْوَى مُدّعِ
أَوْ شرطِ أنكَ إذا لم تُلفِ ما حمَلتَ أدّيتَ إليـهِ القيَمَـا

وجاز بعد العقد ولزم. (او) إلى وقوع في (ربى) فضل أو نساء، كشرط مشاورة بعيد في قوت بقوت، وكاشتراط السلف في البيع ـــ ولو ضمنا ـــ كبيعه ممن له عليه دين على شرط أن ينقده الثمن ولا يقاصّه به مع حلول دينه فيمتنع ؛ لما فيه من الربا ؛ لأن المسلف ينتفع على سلفه بنقص الثمن أو زيادته، وذلك عين الربا كما في «ت». (أو) شرط (**ناقض القصد**) فلم يتم معه المقصود من البيع (**كأن لا يهبا**) المبيع أو لا يبيعه مثلا ففيه اشتراط ما يوجب الحكم خلافَه ؛ لأن الحكم يوجب جواز تصرف المشتري في مشتراه على أي وجه شاء، فالتحجير عليه بأن لا يبيع ولا يهب شرط مناقض لمقتضى عقد البيع، فيفسد البيع به، وجاز شرط هبته والتصدق به، وأما العكس وهو تحجير المشتري على البائع فيبطل الشرط فقط. (أو) شرط المشتري على البائع أنه (**مثلَه**) أي المبيع، مفعول يدفع (**إن استحق**) بالتركيب (**يدفع**) بالجزم، إذ لا يمنع جزمَ جواب الشرط عند الكوفة عملُه فيما قبل الأداة، يعني أنه يفسد البيعُ إن تحمل البائع للمبتاع في عقدة البيع أنه إن طرأ عليه استحقاق في المبيع أعطاه مثله ؛ إذ لا يدري أيّ الصفقتين ابتاع، فإن كان التزم ذلك بعد العقد فالبيع جائز، والشرط باطل، وكذا من باع على أخيه الغائب وشرط عليه المشتري إن لم يجز الغائب البيع أعطاه عوض المبيع من أرضه فالبيع مفسوخ ـــ وإن أجازه الغائب ـــ؛ للغرر ؛ إذ لا يدري المشتري أيجيز أم لا. وكذا لو وقع العقد على أنه إن قام عليه أحد فإنه يُرضي القائم من ماله ؛ إذ لا يدري البائع هل الثمن الذي قبضه في مقابلة المبيع فقط، أو في ذلك وفي مقابلة ما يدفعه للقائم إن قام ليرضيه به، انظر «هوني» و«مع». وفي الأصل : الظاهر صحة كل عقد سبق الشرط. (أو) اشترط المشتري على البائع عند العقد في سلعة اشتراها أنه (**ينكث العقد لدعوى مدع**) فيرد عليه ثمنه دون خصومة، فيفسد البيع ؛ لما اقترن به من الشرط ؛ لأنه غرر، وخلاف ما قرره الشرع من أنه لا يأخذ أحد بمجرد الدعوى دون بينة، فترد السلعة إن قامت، وإلا فعدلها. انظر الالتزامات. (أو) بعته شيئا على (**شرط أنك**) يا مشتري (**إذا لم تلف**) عين

وغَلَقِ الرّهنِ لجهلِ البَائِعِ بما ينالُه بتلك الأربَعِ
ولكنِ ان حذِفَ شرطٌ نَاقِضَا لا مُوجبٌ لجهلٍ او رباً مَضَى
وجوّزوا بيعَ مُعيّنٍ شُرطْ تأخيرُ قبضِهِ ثلاثةً فقَطْ

(ما حملت) من الثمن للبائع **(أديت إليه القيما)** أي قيم ما حملت كما في «قص» عن أمهات الوثائق، **(و)** شرط **(غلق الرهن)** في أصل العقد، وهو قول الراهن : إن لم آتك بحقك لكذا فالرهن لك بما فيه فيرد البيع لأنه لا يدري ما يصح له في ثمن السلعة هل هو الثمن أو الرهن، فإن فات فالقيمة حالة، ويبقى الرهن بيد مرتهنه حتى يأخذ حقه ؛ لأنه عليه وقع البيع. انظر «ح». فقوله : غلق الرهن مصدر غلق الرهن كفرح إذا استحقه المرتهن. وذلك إذا لم يُفتَكَكْ في الوقت المشروط ؛ **(لجهل البائع بما)** أي بحقيقة الذي **(يناله)** أي يأخذه **(بتلك)** المسائل **(الأربع)** وهي شرط دفع المثل... إلى ... غلق الرهن. ثم ما ذكره من التعليل واضح في الأخيرتين، وأما المسألة الأولى — التي هي ضمان البائع مثل المستحق — فقد جعلها «ك» من الجهل بالمثمن، وهو مقتضى التعليل الماضي. وفي «عب» — أوائل الضمان — أنه إذا وقع ضمان المثل فقد دخل المشتري على غرر، وهو أنه : هل يأخذ ما اشتراه أو مثله، وانظر ما مرّ آنفا في تعليل المسألة الثانية مع ما علل به هنا. **(ولكن)** البيع بالشرط المناقض إنما يفسخ في الأصح مادام البائع متمسكا بشرطه فـ**(إن حذف شرط ناقضا)** القصد كأن لا يهب مثلا **(لا)** إن حذف شرط **(موجب لجهل)** أو غرر في العقد **(او ربا)** فضل أو نساء فحذفه لا يفيد.. **(مضى)** البيع. وكذا يمضي إن حذف شرط السلف، وهو مؤد لجهل أو ربا كما مر. **(وجوزوا بيع معين)** — وكذا سلمه — **(شرط تأخير قبضه ثلاثة)** أيام **(فقط)**. «ت» : في بيع معين يتأخر قبضه تفصيل : فإن تأخر لما يتغير فيه امتنع، وإلا جاز، فالدار — مثلا — يجوز بيعها لمدة لا تتغير فيها غالبا، وذلك يختلف باختلاف صحتها وجدتها، وعدم ذلك، فلا مفهوم لقول خليل : وبيع دار لتقبض بعد عام. وكذا يجوز بيع الأرض لتقبض بعد عشرين سنة، وأما الحيوان فيجوز بيعه واستثناء ركوبه الثلاثة، لا جمعة، وكره المتوسط، وأما غير ذلك من السلع فيجوز إلى ثلاثة أيام، ففي المدونة : إن شرط قبض السلعة المبيعة بعد اليومين

وبيعُ دينِ الميْتِ والحَوالَـهْ   عليـهِ غيـرُ جائِـزٍ بحالـهْ
كالعَرَبُـونِ وهْـوَ مَـا يُعطِيـهِ   قبـلَ الشِّرا للشارِ مُشتَريـهِ
يحسُبُه من ثَمَـنٍ إذا قَصَدْ   بيعا وإن تركـهُ فـلاَ يُـرَدْ
أمَّـا إذا مـا شَرَط المعَـادا   إن تـركَ البيـعَ فـلا فَسادا

جاز بقرب الأجل، ولو شرط في طعام بعينه كيله إلى ثلاثة أيام جاز، وكذا السلع كلها ـــ شرط ذلك البائع أو المبتاع ـــ هـ وفي «عب» عن بعضهم أنه لا يجوز استثناء منفعة الحيوان أكثر من عشرة أيام ؛ لسرعة التغير فيه هـ والضمان من المشتري في مدة الاستثناء الجائز ؛ لأنه صحيح لازم، وفي غيره من البائع ؛ لأنه بيع فاسد لا ينتقل ضمانه إلا بالقبض. وأما تأخير قبض المعين بلا شرط فيجوز في البيع إذا لم يؤخذ في دين، وكذا في السلم ـــ ولو إلى حلول الأجل ـــ، وكذا في الصداق، فلها أن تتركه عند الزوج على وجه الأمانة. انظر «ت». **(وبيع دين الميت)** أي دين عليه بنقد أو دين **(و)** كذا **(الحواله عليه غير جائز بحاله)**؛ لأنه غرر ؛ إذ قد يكون عليه أكثر من تركته فلا يكون له إلا منابه في الحصاص، وهو مجهول. **(كـ)** ـما لا يجوز بيع **(العربون)** بالتحريك ويقال : العُربان والعُربون بضمهما، وتبدل عينهن همزة. فيمنع ؛ لنهيه عليه السلام عنه، كما في الموطإ[14] **(وهو)** أي العربون **(ما)** أي شيء من الثمن **(يعطيه قبل الشرا)**ء أو الكراء **(للشار)** أي للبائع أو للمكري.

واعلم أنه ـــ رحمه الله ـــ لا يطلق لفظة الشاري إلا على البائع. **(مشتريه)** أي المشتري منه، أو المكتري.. على أنه لا يعود إلى المعطي، بل **(يحسبُه)** من باب نصر أي يعده **(من ثمن)** أو كراء **(إذا قصد بيعا)** أو إجارة أو يتركه له مجانا **(وإن تركه)** أي البيع أو الإجارة **(فلا يرد)** بل يفوز به البائع أو المكري، فهو من أكل أموال الناس بالباطل، وهل يمضي بالقيمة إن فات كما في «عب» ؟ أو بالثمن كما لابنه على الموطإ ؛ لأن أحمد وقوما جوزوه.

تنبيه : بيع العربون وقع على خيار كما يدل له تصويرهم له، وهو نص المتّيطية، وأما إن كان على اللزوم ويدفع بعض الثمن ويترك السلعة تحت يد البائع حتى يكمل له فهذا لا يمنع. انظر «ت». **(أما إذا ما شرط)** المشتري فيما أعطاه **(المعادا)**

تفْريقَ الأُمِّ مِن سليلِها إلى إثغارِ أسنانِ رضاعِه احظُلا
لاكن محلُّ المنعِ ما لم تَرْضَ بهْ بلا خَديعَةٍ على القَوْلِ النبهْ
وبيعُ جُزْءٍ منهُمَا لرجُلِ أو رجُلَين سالمٌ من حَظَلَ
والعُتَقِي يُحِلُّ أن تَشترِكَا أنتَ وزيدٌ أَمَةً ويملِكا
زيدٌ جميعَ نجلِها أو ينفَرِدْ زيدٌ بها مُشتركين فِي الوَلدْ

أي رجوعه إليه **(إن ترك البيع)** وختم عليه إن كان لا يعرف بعينه ؛ لئلا يتردد بين السلفية والثمنية **(فلا فسادا)** بل هو جائز. واشترط في الكافي كونه يسيرا لا يشبه أن يقصد الانتفاع به فيكون سلفا.

واعلم أن الهبة المقارنة للبيع إنما هي مجرد تسمية، فلو قال : أشتري منك دارك بمائة على أن تهبني ثوبك ففعل فالدار والثوب مبيعان معا بمائة، ولو قال : أبيعك داري بمائة على أن تهبني ثوبك فالدار مبيعة بمائة والثوب، ولا أثر للتسمية، كما في «هوني». وفيه أن الهبة من أجل البيع جائزة فإذا انتقض البيع وجب الرجوع فيها. وذكر أيضا أنها تفتقر للحوز فتبطل إن لم تقبض حتى حصل موت أو فلس. **(تفريق الام)** ــ وإن كانت حربية ــ **(من سليلها)** ــ وإن من زنى ــ **(إلى إثغار)** أي نبات بدل **(أسنان رضاعه)** أي التي نبتت مدة الرضاع.. إثغارا معتادا أي لم يعجل كما لمالك، وعنه أيضا إلى البلوغ، **(احظلا)** وقيل إلى غناه عنها وعلمه بما يؤمر به وينهى عنه، وقيل إلى سبع، أو إلى عشر. **(لكن محل المنع ما لم ترض به)** أي بالتفريق **(بلا خديعة)** ولا إكراه **(على القول النبه)** ككتف أي الشهير، بناء على أن الحق لها، وقيل الحق للولد فرضاها لغو، وروى عيسى عن «سم» منعَ التفريق في البهيمي إلى أن يستغنيَ عن أمه بالمرعى. **(وبيع جزء منهما)** معا ــ اتفق الجزء أو اختلف ــ، كبيع نصف أحدهما وربع الآخر **(لرجل أو رجلين)** جائز **(سالم من حظل)**، وأما بيع جزء من أحدهما فقط ففيه قولان : هل هو تفرقة أم لا ؟ ولذا قال : **(والعتقي يحل أن تشتركا أنت وزيد أمة ويملكا زيد جميع نجلها)** منفردا به بأن يبيع منك نصفها دون الولد **(أو ينفرد زيد بها)** حال

قد قالهُ فيها وسحنونُ أبى   وقولُهُ أقيسُ عندَ النُّجبا
وبيعُ ما لا نفعَ فيهِ إلاّ   لحمٌ بحيٍّ أشهبٌ أحَلاَّ
والعتقِي يمنعُ بيعَ شَقَنِ   نفعٍ بحيٍّ كخصيٍّ ضأنِ
فقدْ رآهُ مع حيٍّ لَحْمَا   ومع لحمٍ حيَواناً حُكْما
ومع الاطعمة كالقُوت: فلا   يجوزُ بيعُه بقوتٍ أُجِّلا
فالحيُّ بالحَيِّ إذا لم يَكثُرِ   نفعُهُما في رأيِهِ ذُو حظَرِ

كونكما (**مشتركين في الولد**) بأن يبيع منك نصف الولد دونها (**قد قاله**) العتقيُّ (**فيها**) أي في المدونة (**وسحنون**) ممنوع من الصرف كما مرّ (**أبى**) أي منع ذلك (**وقوله أقيس عند النجبا**) كما للخمي، ونقله ابن عرفة وسلمه كما في «هوني». وذكر ابن عرفة عن ابن محرز : إن كانت الأم بين رجلين فاشترى أحدهما ولدها جاز، وليس بتفرقة. (**وبيع ما**) من حيوان قل نفعُه كصوف خصي ضأن، أو (**لا نفع فيه إلا لحم**) كخصي معز، وشارف، وما دق عنقه، أو صلبه، (**بحي أشهب**) عن مالك (**أحلا والعتقي يمنع بيع شقن**) كفرح أي قليل (**نفع**) غير اللحم (**بحي كخصي ضأن**) بالتحريك لغة فيه بالسكون ــ أحرى ما نفعه اللحم فقط ــ (**فقد رآه**) أي رأى العتقيّ قليل النفع غير اللحم (**مع حي لحما و**) رآه (**مع لحم حيوانا حكما**) فلا يباع بلحم جنسه. «سر» : لمالك فيما لا تطول حياته كمشرف على الموت قولان : هل كحي وعليه أشهب ؟ أو كميت ؟. وجعله «سم» مع لحم حيا، ومع حي لحما، حتى في شارف تطول حياته، وهو أحوط، والأول أقيس ؛ لأن عدم طول حياته لا يخرجه عن حكم الحي، قاله اللخمي. وعن مالك : ليس كل شارف يمنع، وإنما ذلك شارف الموت أي ما لا يُقبل ويُدبر ويرتع. ومنعه «سم» جملة. قاله اللخمي هـ والشارف : المسنة الهرمة. (**و**) رآه (**مع الاطعمة كالقوت**) فيجري على حكمه (**فلا يجوز بيعه**) عنده إلا أن يُقتنى لصوفه (**بقوت أجلا**) لحما أو غيره، فلا يباع به إلا يدا بيد، ولا تُكرى به الأرض، ولا يؤخذ قضاء عما أكريت به، ولا يؤخذ في ثمنه طعام. (**فالحي بالحي**) من جنسه (**إذا لم يكثر نفعهما**) غير اللحم (**في رأيه**) أي العتقي (**ذو حظر**) لمنع حي

ومنعُ جمْعِ اثنينِ مِن بيعٍ سلَفْ   جُعلٍ وصَرْفٍ ونِكاحٍ قدْ عُرِفْ
كذاكَ جمعُ البتِّ والخيــارِ   وهكـذَا اجتمـاعُ الاستِيجــارِ
مَعَ جعالةٍ ونُكحٍ وسَلَـفْ   لأنّ أحكامَ الجميعِ تَختَلِفْ

بلحم جنسه إن لم يطبخ ببزر ؛ لأنه مزابنة، فصور حي بحي من جنسه عشر، تجوز منها واحدة اتفاقا : بيع ما كثر نفعه بمثله، ويمنع تسع على المشهور : بيع ما كثر نفعه بما لا تطول حياته، أو لا نفع له، أو قل، وبيع ما لا تطول حياته بمثله، أو بما لا نفع له، أو قل، وبيع ما لا نفع له بمثله أو بما قل نفعه، وبيع ما قل نفعه بمثله، انظر «سر». «ك» : حاصل المسألة أن بيع الحيوان المأكول بلحم جنسه ممتنع مطلقا، وبلحم غير جنسه كالمطبوخ بأبزار جائز نقدا فقط إن كان غير مقتنى، وإلا جاز ـــ ولو لأجل ـــ؛ لأن اقتناءه صيَّره كالعرض كمحرم الأكل، وأن بيع حي مأكول بحي من جنسه ممتنع مطلقا، إلا المقتنى منه فيجوز بالمقتنى منه ـــ ولو أريد للذبح ـــ؛ لأنه كالعرض، وغير المقتنى منه كالقوت، فيجري على حكمه هـ والمقتنى : ما يُتخذ للبن أو ولادة، أو إنزاء، أو شعر، انظر «سر». **(ومنع جمع اثنين من بيع)** و**(سلف جعل)** ومنه المغارسة **(وصرف ونكاح)** وشركة ومساقاة وقراض **(قد عرف)** أي شهر منع جمع... إلخ. وجوّزه أشهب ؛ لأنه لما جاز كل عقد على انفراده جاز مجتمعا، فمثال بيع ونكح دفع دراهم في مهر وسلعة، وجاز في تفويض أي إذا سمّى لها بعد عقد، وكذا لا يجتمع الصرف مع الهبة **(كذاك جمع)** بيع **(البت و)** بيع **(الخيار)** كما في «بن» و«ت». وبيع السلم وبيع النقد فيمنع كما في «ت». **(وهكذا)** يمنع **(اجتماع الاستيجار مع)** صرف، أو **(جعالة)** بالتثليث صفقة كخِطْ لي هذا الثوب وائتني بعبدي الآبق ولك دينار. **(ونكح)** كأن يتزوجها على أن عليها الغزل والنسج مثلا، أو كان ذلك العرف فهو كالشرط، فيفسد النكح بذلك؛ لأنه يؤدي إلى اجتماع النكاح والإجارة. انظر «هوني» قبيل الوليمة. **(وسلف)** كأن يدفع غزلا لمن ينسجه بدرهم على أن يسلفه فيه رطلا من غزل، ويجوز اجتماع البيع مع الإجارة ومع الهبة، وقيل يمنع مع الإجارة. **(لأن أحكام الجميع تختلف)** فالصرف حكمه المناجزة، والجعل عدم اللزوم، والنكاح المكارمة، والمساقاة والقراض جهل العوض، والشركة بقاء

ونـــاجِشٌ لِسِلعَـــةٍ يَزِيـــدُ ثمنَهـــا وهُـــو لا يُريـــدُ
شراءَهَـــا بـــل لِيَغُـــرّ آخَـــرَا فيَبْتَغِيهَـــا بالـذِي قـد ذكَـــرَا
عاصٍ وعاصٍ ربُّها إن عِلما إذْ نهَي أفضلِ الأنامِ اقتحَما
فـإن دراهُ بائـعٌ فالمشتَـرِي في مسكِها والرّدِّ ذُو تخيُّر
وبيـعُ حـاضرٍ لبـادٍ سِلَعَـــا أتى بِهَا الحضرَ ممّا مُنِعـــا

تصرف البائع، بخلاف البيع في الجميع، وفي «ح» لا يجوز أن يقارن السلف عقد معاوضة. **(وناجش)** مبتدأ **(لسلعة: يزيد ثمنها)** أي فيه **(وهو لا يريد شراءها بل)** يزيد **(ليغر آخرا)** أي ليؤول أمره لذلك، ـــ ولو لم يقصده ـــ، فاللام للعاقبة، والمدار في الحرمة على أنه لم يقصد الشراء **(فيبتغيها بالذي قد ذكرا)** هذا الناجش، وخبر المبتدإ : **(عاص وعاص ربها)** أيضا **(إن علما)** بالناجش وأقره على فعله **(إذ نهي أفضل الأنام)** عن النجش كما رواه مالك والشيخان[15] **(اقتحما)** معا إن علم ربها، وإلا تعلق النهي بالناجش فقط، ولرب السلعة ذكر ما سيمت به إن قُرب ولم يكن نجشا. **(فإن دراه)** أي النجش **(بائع)** ولم ينكره ـــ وأحرى إن أمر به ـــ **(فالمشتري في مسكها)** بثمنها **(والرد ذو تخير)** إن كانت قائمة، فإن فاتت فالقيمة يوم القبض، ما لم تعْدُ ثمن النجش أو تنقُص عما رضي به مشتر قبل النجش، انظر «سر». وأما نجش لم يعلم به البائع فلا يقام به. وفي «سر» عن ابن العربي : إن بلغها الناجش قيمتَها ورفَعَ الغبنَ عن صاحبها فهو مأجور، ولا خيار لمشتر، ويجوز لمن حضر سومَ سلعة أن يسأل بعض الحاضرين الكفّ عن الزيادة ليشتريها برخص، ـــ ولو بعوض ـــ ككف ولك درهم، ولبعضهم :

ومن يقل كـف أهـبك درهما في خطبـة أو اشتـراء لزمـــا

ولا يجوز أن يسأل الأكثر أن يكف، ولا الواحد الذي في حكم الجماعة كشيخ السوق، فإن وقع هذا وثبت خُيّر البائع. **(وبيع حاضر لباد سلعا)** كسمن وعسل وفحم ـــ ولو لتجارة ـــ **(أتى بها الحضر مما منعا)** لخبر الشيخين : «لا يبع حاضر لباد»[16]. والنهي لإرادة نفع أهل الحضر ليصيبوا من أهل البادية ؛ لجهلهم بالأسعار. الباجي : لأن أكثر ما يبيعونه لا رأس مال لهم فيه ؛ لأنهم لم يشتروه هـ ولعل هذا معنى تقييد الأُبي بسلع لا ثمن لها عندهم، أي لم يبذلوا فيها ثمنا،

بأنْ تولَّى البيعَ أو قامَ مَعَهْ   مُعلِّمـاً لـهُ لـدَى المبايعَـهْ
ويفسخُ البيعُ ولو فاتَ على   مـا شهَّـرُوا والحنفـيُّ حلَّـلاَ
وجـاز بيعُـه لِبَـادٍ عَرَفَـا   ثمَنَها والباجِ في ذَا خالفَـا
وجَوَّزُوا شراءَ حاضرٍ لبـادْ   مِن سِلعِ الحضَرِ نقداً ما أَرادْ
ومَن تَلقَّى سِلعاً قبلَ وُصُولْ   مَحَلِّ بَيعِها أتَى نهيَ الرَّسُولْ

لا ما لا قيمة له، انظر «سر». **(بأن تولى البيع)** عنه **(أو قام)** الحاضر **(معه)** أي البادي **(معلما له لدى المبايعه)** مالك: لا يشار على البادي، ولا يخبر بالسعر. **(ويفسخ البيع ولو فات على ما شهروا)** وقيل لا يفسخ، وقيل يفسخ، إلا أن يفوت فيمضي بالثمن. **(والحنفي)** وكذا أصحابه **(حللا)** قائلا: لابأس أن يبيع الحاضر للبادي، ويخبره بالسعر، وقد تمسك في جوازه بقوله عليه السلام: «الدين النصيحة»(17). **(وجاز بيعه)** سلعا **(لباد عرفا ثمنها)** قاله «عب» **(والباج في ذا خالفا)** قائلا: إن البدويّ لا يُباع له، سواء عرف السعر أو لم يعرفه، ومثله لابن رشد. «هوني»: وهذا صريح في رد ما قال «عب». فلعل الصواب:

وبيعُـه سلـعَ بـادٍ عرَفـا   ثمَنَهـا المنعُ بـهِ قـد عُرِّفـا

بالتركيب أي شهر. **(وجوزوا شراء حاضر لباد من)** صلة أراد الآتي **(سلع الحضر نقدا)** مفعول مطلق أي شراءً نقدا أي حالا **(ما)** مفعول شراء أي الذي **(أراد)** البادي ومنع بسلم، هكذا في الأصل، وظاهره أن الحاضر إنما يشري للبادي ببيع النقد، لا ببيع السلم، والذي وقفت عليه هو أن الحاضر يشري للبادي بالنقد، ـــ وعبارة «سر» بالثمن ـــ ولا يشري له بالسلع؛ لأن الشراء بسلعه بيع لها، وهو ممنوع هـ فانظر هل يعني بقوله نقدا ما قابل السلع؟ فهو منصوب بنزع الخافض أي بنقد وقوله: بسلم تصحيف بسلع قد وقع من الناسخ. **(ومن تلقى سلعا قبل وصول محل بيعها أتى)** أي فعل ﴿أَتَأْتُون الفَحِشَةَ﴾[1] الآية **(نهى الرسول)** عنه عليه السلام(18)، وكذا يمنع شراؤها من صاحبها بالبلد بصفة قبل وصولها، ولا يفسخ بيع التلقي على المشهور، ويمنع تلقيها بقرب بلا خلاف، وهل

---

(1) الآية 79 الأعراف.

بميلٍ او بِفرسخيْنِ أو بيَــوْ ... مينِ عنِ الإمامِ كلَّها رَوَوْا
ما جمَعَتْ حلاًّ ومنْعاً أبطِلِ ... إن عَلِمَا أو وَاحِدٌ بالحظَلِ
إلاّ منابَ الحرمِ قطْ إن لم يكُن ... وجهَ المبيعِ فالجَميعَ أبطلَــن
وصحَّ حلٍّ مُطلَقاً ممّا جَمَعْ ... حلاّ ومنعاً لابنِ قَصّار لمَعْ
وقيلَ إن جنسينِ أو لِحَـقِّ ... الانسانِ يَسلمُ مَنابُ الطِّلْــقِ
وقيـلَ حيـثُ سمّيَـا لكُــلِّ ... منابَـهُ نَجَـا منـابُ الحِــلِّ

هو محدود (**بميل**) بالكسر ؟ (**او بفرسخين ؟ أو بيومين ؟**) ثلاثة أقوال (**عن الإمام**) مالك (**كلّها رووا**) وللباجي رابع، وهو منع التلقي ــ قرب أو بعد ــ وهو ظاهر المختصر كما في «عب». وفي «سر» عن ابن عرفة أن اليومين رواية محمد وابن حبيب، ورواية غيرهما الإطلاق.

تنبيه : اعلم أنه يمنع الأخذ مطلقا لمن منزله بالبلد ــ وللسلعة سوق ــ.. قبل هبوطها لسوقها، ويجوز مطلقا لمن منزله بالبلد ولا سوق لها إذا وصلت إلى البلد، ولا يخرج لها في الحالتين، ويجوز لمن منزله خارج البلد وللسلعة سوق أن يأخذ لقوته، لا للتجارة، وأما إن لم يكن لها سوق فيأخذ لقوته وللتجارة، انظر «بن». (**ما**) أي الصفقة التي (**جمعت حلا ومنعا أبطل**) فالصفقة إذا بطل بعضها بطل كلها، وهذا (**إن علما**) معا (**أو**) علم (**واحد**) منهما (**بالحظل**) عند العقد، و(**إلا**) بأن جهلاه معا فأبطل (**مناب الحرم قط**) وألزم الباقي بمنابه من الثمن إن كان أقل الصفقة، وأما إن كان وجهها فعليه رد الباقي، كما يأتي في العيب، ولذا قال : (**إن لم يكن**) منابُ الحرم (**وجه المبيع**) أي أكثره (**فالجميع أبطلن**) وانظر هل الصواب :

إلا منابَ الحرمِ لكن إن يكُن ... وجهَ المبيع ردُّ ما يَبقَى قمِــن

فتأمل (**وصح حل**) بما يقابله (**مطلقا مما**) أي من عقد صفقة (**جمع حلا ومنعا لابن قصار**) صلة : (**لمع**) أي ظهر خبر وصح... إلخ. (**وقيل إن**) كانتا (**جنسين أو**) كان المنع (**لحق الانسان يسلم مناب الطلق**) فقط أي الحل وبزنته، بخلاف الجنس الواحد، وما كان لحق الله تعالى فيبطل كلها. (**وقيل حيث سميا لكل**) واحد (**منابه**) من الثمن (**نجا**) : سلم وجاز (**مناب الحل**) فقط، وإلا بطل الجميع.

اللخمِ إن نِصْفاً فأعْلى أو هُمَا   لمالكيــنِ فــالحلالُ سلِمـــا
وبيْعُكَ العرضَ على النّجــازِ   إن لم يُعيّن غيرُ مستجَــازِ

(اللخم إن) كان الحل **(نصفا فأعلى أو هما لمالكين فالحلال سلما)** وبطل الحرام، وإن كانا لمالك واحد بطل كلها.

تتمة : في الصفقة إذا جمعت حلالا وحراما تسعة أقوال، كما في «هوني» والمنجور، وقد ذكر الناظم منها سبعة وبقي اثنان : أحدهما أنها تبطل كلها، وهو المشهور، والآخر إن كان الممنوع مما لا يجوز تملكه ولا بيعه بحال كخمر وخنزير بطلت كلها، وإن كان مما يتمول ولا يجوز بيعه كأم الولد جاز الحلال فقط.

تنبيه : في «سنر» أن اللخمي جعل المنهي عنه على أوجه : **الأول** : ما نُهي عنه لحقه تعالى كالغرر، والملامسة، والمنابذة، وبيع ما ليس عندك، وبيع ما لم يبدُ صلاحه، وبيع المزابنة، إلى غير ذلك، **والثاني** : ما نهي عنه لحق آدمي كبيع حاضر لباد، وتلقي السلع، والنجش، وتفرقة الأم وولدها، والتصرية، والغش. **والثالث** : ما فيه حض على رفع الشحناء وما يجر إلى التباغض كبيع الرجل على بيع أخيه. **والرابع** : ما فيه حض وتنبيه على مكارم الأخلاق كنهيه عليه السلام عن ثمن الكلب وثمن السنور[19]، وعن كراء الأرض، إذا كان صاحبها في غنى عنها[20]، وعسيب الفحل[21]، وبيع فضل الماء[22]، وبيع الكلإ[23]. **(وبيعك العرض عن النجاز)** أي الحلول **(إن لم يعين غير مستجاز)** فغير المعين لا يكون إلا في الذمة، وهو سلم فيفتقر إلى الأجل كما في «بن»، وفيه أيضا أن المضمون لا يجوز البيع به إلا على وجه السلم. وفي المقدمات أن الأموال التي تنتقل فيها الأملاك بالمعاوضة عليها على ثلاثة أوجه : عين حاضرة، وعين غائبة غير مرئية، وسلم ثابت في الذمة، فأما العين الحاضرة فلا اختلاف في جواز بيعها، وأما العين الغائبة غير مرئية فبيعها عندنا على الصفة جائز لازم، خلافا للشافعي في قوله : إن بيعها على الصفة غير جائز، وخلافا لقول أبي حنيفة إن ذلك في الذمة هـ محل الحاجة.

تنبيه : يجوز العقد على شيء موصوف في الذمة على الحلول من غير رؤيته،

وبيعُ ما يُمكِنُ عِلْمُ قـدره مع جهلِهِ جاز بشرطِ حَزْرِهِ
وجهْلِ كُلٍّ منهُمَا ولا تُؤَمْ أفـرادُه لاَ كثيـابٍ ونعَـمْ
وَكَوْنِـهِ غيـرَ كثيـرٍ جِـدّا وأن يشُقَّ العَدُّ فيما عُـدّا
ومَن دَرَى مِن بَعْدِ عقْدٍ أن دَرى بقـدْرِهِ الآخـرُ قبـلُ خُيِّـرَا
وبِعْ جَزَافَيْنِ وكيْلَيْـنِ ومَـعْ عرضٍ جَزَافاً إن بكيْلٍ لم يُبَعْ

بشرط أن يكون ذلك الشيء عند بائعه، أو يتيسّر عليه وجوده غالبا كالخيار، وسيأتي ذلك ــ إن شاء الله تعالى ــ.

ثم تكلم على الجزاف وهو بتثليث الجيم بيع الشيء بلا كيل ولا وزن ولا عدد، فقال : **(وبيع ما يمكن علم قدره)** سواء كان في وعاء أو في غيره كما في البيان. **(مع جهله)** أي جهل قدره **(جاز بشرط)** كونهما من أهل الحزر أي التقدير، وبشرط **(حزره)** أو توكيل حزار يحزره، ولا يشترط أن يعلم كلٌّ الآخر بقدر ما حزره به، كما في «مع». **(و)** بشرط **(جهل كل منهما)** بقدره **(و)** بشرط أن **(لا تؤم أفراده)** أي لا تقصد آحاده، إن كان معدودا، إلا أن يقل الثمن كبصل وبطيخ **(لا)** ما تقصد أفراده **(كثياب ونعم و)** بشرط **(كونه غير كثير جدا)** بحيث يتعذر حزره، وأما الكثرة فلابد منها، إلا في مكيل أو موزون. **(و)** بشرط **(أن يشق العد فيما عدا)** فإن عد بلا مشقة لم يبع بالحزر، ويجوز حزر مكيل وموزون ــ وإن سهل كيل ووزن ــ؛ لأنهما مظنة المشقة. **(ومن درى)** منهما **(من بعد عقد أن درى بقدره الآخر قبل)** حين العقد **(خيرا)** بين الرد والإمضاء ؛ لأنه غرّهُ، هذا إن علم قدره المقصود، وإلا فلا خيار، كما لو علم وزن قمح ؛ لأن المقصود كيله. **(وبع جزافين)** صفقة واحدة، سواء كان أصلهما البيع جزافا كقطعتي أرض مجهولتي القدر، أو البيع كيلا كصبرتي حب، أو أحدهما على أصله دون الآخر كحب وأرض، سواء كان الثمن واحدا أو متعددا.

واعلم : أن الأصل في الأرض والثياب غير الشقق البيع جزافا، كما في الأصل. **(و)** بع **(كيلين)** على أصلهما أم لا **(و)** بع **(مع عرض جزافا إن بكيل)** أي على كيل أو وزن **(لم يبع)**؛ إذ لا يضاف لجزاف ــ بيع على كيل ــ غيرُه، ــ ولو من

وامْنَعْ جزافاً معْ مَكِيلٍ مِنْهُ بلْ تحريمُ أن يُباعَ معْ شَيْءٍ نُقِل
واحزُر سوى مَنضُود اوْ ذِي تِبْنِ وبِعْ على الكيْل ولا تَستَثْنِ
وبيْعُ صُبـرَةٍ لكُـلِّ مُـدِّ مِنها كـذا وسبُـعٍ للجلـدِ
والذِّبحِ قبلَ سَلخِه والحامِلِ ولَو تَدَانَى وضعُها لَم يُحْظَلِ

جنسه ـــ عند «سم». **(وامنع جزافا)** من حب مثلا **(مع مكيل منه)** أي من جنسه ؛ للغرر ؛ إذ لا يدرى قسط المكيل من قسط الجزاف. **(بل تحريم أن يباع)** الجزاف **(مع شيء نقل)** وفي البيان أن في بيع الجزاف مع العرض ثلاثة أقوال : قيل لا يجوز، ـــ وإن كان على غير كيل ـــ، وهو مذهب ابن حبيب، وقيل جائز، ـــ وإن كان على كيل ـــ، وهو قول أشهب وأصبغ، وقيل جائز إن كان على غير الكيل، لا على الكيل، وهو قول «سم»، وهو المشهور في المذهب. **(و)** أقسام الزرع خمسة ؛ إذ هو إما قائم، أو محصود، والثاني إما قت، أي حزم، أو منضود، أو في تبن، أو مخلص، فإن بيع السنبل بحبه جاز حزره قتا وقائما، وإن بيع الحب وحده جاز الحزر في المخلص فقط، كما قال : و**(احزر)** من باب نصر وضرب **(سوى منضود)** أي منثور مختلط بعضه فوق بعض **(او ذي تبن)**؛ لتعذر حزرهما، وأما إن بيع الحب وحده فيجوز بالكيل في الأقسام الخمسة، ولذا قال : **(وبع)** الزرع **(على الكيل)** كل صاع بكذا ـــ نقدا أو مؤجلا ـــ ولو تأخر درسه لنصف شهر ـــ سواء بيع كله أو كيل منه معلوم. ابن سراج : هذا مستثنى من بيع معين يتأخر قبضه. انظر «سر». **(ولا تستثن)** قسما من أقسامه **(وبيع)** جميع **(صبرة)** بالضم : ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن **(لكل مد منها كذا)** وإن جهلت أمدادها ؛ لأنه جهل يؤول إلى العلم، ويجوز أيضا بيع صاع أو أكثر منها علمت صيعانها أم لا ولا يلزم تعيين وقت الكيل كما في «قص» **(و)** بيع **(سبع للجلد)** ويكره للحم أو لجلد ولحم **(و)** بيع **(الذبح)** بالكسر أي المذبوح **(قبل سلخه)** جزافا، لا وزنا، وأما بعد سلخه فيباع جزافا ووزنا انظر «سر». **(و)** بيع **(الحامل ولو تدانى)** أي قرب **(وضعها)**؛ لأن الغالب سلامتها، ومنع ابن الماجشون بيعها كالمريض المدنف **(لم يحظل)** خبر عن قوله : وبيع صبرة... إلخ.

كذا رضيعُ العُجْمِ حيثُ قَبِلاَ رضاعَ غيْـرِ أُمِّـهِ وسهــلا
وأجزِ استثناءَ جُزْءٍ شَائِـعِ والجلـدِ والهَامَــةِ والأكارِعِ
في سَفرِ الشَّارِي أو الْمُبتَاعِ ومُطلقاً يجُوزُ فِي الـمُشَاعِ

فرع : في «قص» أن من صبر لحمه صُبْرا للبيع، كل صبرة بدرهمين فيقول له رجل : زدني على هذا وأشتريه منك، فإن هذا لا يجوز كما لابن رشد، وعن القبّاب ما يدل على خلافه.

تنبيه : من باع قوتا عنده، وصفه للمبتاع أو أراه إياه،.. على أن يكتاله المبتاع غدا أو بعده، فتأخر قبضه زمانا حتى غلا فالبيع لازم، وعلى بائعه أن يوفّيه ما ابتاع. انظر «قص». وفيه أيضا أنه اختلف هل يجوز بيع صيعان من هذه الصبرة أو من هذه، وهما من جنس واحد. **(كذا رضيع العجم)** لم يمنع بيعه **(حيث قبلا رضاع غير أمه)** فإن كان لا يقبل غيرها، وربما خيف عليه الموت، لم يجز ؛ لأنه غرر كما في «قص» عن ابن هارون. **(وسهلا)** قبوله لغيرها، بخلاف ما إذا كان لا يقبل غير أمه إلا إلى بُعْدٍ، أو لا يقبل حتى يخاف عليه الموت أو ينقص من كبره ونباته ؛ لما فيه من الغرر.

تنبيه : ما ذكر من أنه يشترط لجواز بيع رضيع العجم أن يقبل رضاع غير أمه ويسهل ذلك لعل محله ما إذا كان الرضاع يضمنه البائع إلى فطام مثله، إن ماتت الأم أخلف مكانها ما يرضعه، كما نص عليه في العتبية ــ على أنه لم يسلمه ابن رشد ــ فقد قال في البيان : إن هذا ليس بجار على الأصول ولا بصحيح، فالذي يقتضيه النظر جواز شراء صغير البهائم على أن يكون رضاعه من أمه إذا لم يشترط الخلف إن ماتت ــ كان مما يقبل غير أمه أم لا ــ، فإن ماتت قبل فطام مثله رجع على البائع في الثمن بمناب الباقي لأمد فطامه. فانظره. **(وأجز استثناء جزء شائع)** مطلقا كما يأتي قريبا **(و)** استثناء **(الجلد والهامة والأكارع)** وهما المراد بالساقط، سواء استثنى الجلد وحده، أو مع ساقط، بخلاف كرش وكبد ونحوهما فلا يجوز. وإنما يستثنى جلد وساقط **(في سفر الشاري)** أي البائع **(أو المبتاع)** وإنما جاز استثناء ما ذكر في السفر فقط ؛ لخفة ثمنه فيه دون الحضر فيمنع، وهذا التفصيل هو المشهور، وقيل : يمنع استثناء جلد وساقط مطلقا، وقيل :

وكُلُّ مَن مَلك شيئاً جاز لَهْ شراؤُه من قبلِ مَا تَناولَـهْ
إلاّ طعاماً كان عَن مُعامَلَـهْ كالبيـعِ والصّدَاقِ والمجاعَلَـهْ
ما لَمْ يكُن جزافاً او مُسلّفا والخُلفُ في خلفِه إن أُتلِفا

بالجواز مطلقا. **(ومطلقا يجوز)** الاستثناء **(في)** الجزء **(المشاع)** — قل أو كثر — في حضر أو سفر — باع على الذبح أو الحياة، ويكون شريكا بقدر جزئه، ويتولى المشتري المبيع بذبح وسلخ وعلف وسقي وحفظ، ولا يجبر الآبي منهما على الذبح، فإن تشاحا فيه بيعت عليهما وأخذ كل واحد من ثمنها ما وجب له، كما في «ت». **(وكل من ملك شيئا)** بهبة أو غيرها **(جاز له شراؤه)** أي بيعه **(من قبل ما)** مصدرية **(تناوله إلا طعاما)** ربويا أم لا **(كان)** : حصل. **(عن معامله)** ومعاوضة **(كالبيع والصداق والمجاعله)** والكراء والخلع وأرش جناية، أو عن دم عمد. **(ما لم يكن)** طعام المعاوضة اشتريَ **(جزافا)** ليس في ضمان بائعه فيجوز بيعه قبل قبضه **(أو)** يكن طعاما **(مسلفا)** بصيغة اسم المفعول، ويحتمل أيضا تشديد السين على أن أصله متسلف، فأدغمت التاء فيها، فلمتسلف قوتٍ بيعُه قبل قبضه، وكذا يجوز للمرأة أن تبيع طعاما وجب لها في نفقتها أو نفقة أولادها قبل أن تقبضه من زوجها. انظر «ت». ويجوز أن يُقرض طعام المعاوضة قبل قبضه، وأن يدفعه عن قرض كان عليه، فضابط منع بيع الطعام قبل قبضه أن يتوالى فيه عقدتا بيع لم يتخللهما قبض. **(والخلف في)** بيع **(خلفه)** أي خلف الطعام قبل قبضه **(إن أُتلفا)** بالتركيب عمدا أو خطأً فثبت في ذمة متلفه : فقيل بالمنع، وبالحل، وهو الأصح.

تنبيهان : الأول : في «بن» عن ابن عرفة أن المواعدة على قوت قبل قبضه كمواعدة على نكح في عدة، والتعريض في بيعه قبل قبضه كالتعريض في نكح معتدة. وفيه أيضا : قال المقري في قواعده : أصل مالك منع المواعدة بما لا يصح وقوعُه في الحال حماية، ومن ثم منع مالك المواعدة في العدة، وعلى بيع الطعام قبل قبضه، ووقت نداء الجمعة، وعلى ما ليس عندك.

الثاني : في «قص» أن من اشترى من آخر فاكهة بدرهم ودفعه إليه، ثم قال

فسخَ المدينِ الدَّينَ في مُؤَخَّرِ   قبضٍ كغائبٍ ودينٍ احظُـرِ
إن لمْ يَكُن مِن جنسِهِ أو كَانَا   منهُ ولكنْ قدْ عَلاَهُ شَانَـا
وجاز بالغَـائِبِ عنـد أَشْهَبَـا   والنفعِ حيثُ عَيَّنَا ما صَحِبَا
وبيعُ ما علَى امرىءٍ لآخَرا   يجوزُ إن كَانَ مُقِرّاً حَاضِرَا

له : اعطني بنصفه تينا مثلا جاز، وذلك لأن عقد البيع لم يتم، إنما كانا في حال التفاوض، لم يقطعا السعر، ولو أراد أخذ درهمه كان له ذلك.

(فسخ المدين) مفعول احظر **(الدين)** حل أم لا **(في مؤخر قبض)** عن وقت الفسخ **(كغائب)** عقارا أو غيره **(ودين احظر)** فلا يجوز لمن له الدين أن يفارقه إلا قدر ما لا يمكن القبض إلا به كاإتيانه بمن يحمله، وإن كثر جاز أن يذهب ليأتي بدوابّ تحمله، أو يكتري له منزلا أو سفنا، وذلك يتأخر يومين، خففه في المدونة ؛ لأنه في عمل القبض. وفي «ضيح» عن أشهب جواز ذلك إن اتصل العمل به — ولو شهرا — ونحوه للخمي عن محمد. وأما قليل لا مؤنة في كيله أو وزنه فلا يجوز فيه إلا قدر ما يأتي بحمّال أو ما يجعله فيه، فإن انفصل وطال ذلك رد ما أخذ، ورجع إلى دينه. انظر «سر». ثم محل منع فسخ الدين في الدين **(إن لم يكن)** الدين المؤخر القبض **(من جنسه أو كانا منه)** أي من جنسه **(ولكن قد علاه شانا)** بأن كان أكثر، أو أجود، فإن كان مثله أو أدنى جاز إجماعا. وفي إطلاق الفسخ على المساوي من جنسه تجوُّزٌ ؛ إذ حقيقة الفسخ : الانتقال عما في الذمة لغيره، وكذا انتقاله إلى دونه ؛ إذ هو حطيطة هـ ويمنع ما فيه تهمة الفسخ كأخذه دينه فيسلمه مكانه إلى غريمه في مؤخر ؛ لأن ما خرج من اليد وعاد لها كالعدم هـ وفي الأصل عن ابن ناصر أن جزء شاة غير جنس لشاة تامة. **(وجاز)** فسخه **(بالغائب عند أشهبا و)** فسخه في **(النفع حيث عينا ما صحبا)** النفع كركوب دابة عينها، أو خدمة عبده فلان، ومنعه «سم»، إلا في الضرورة. وأما نفع مضمون كركوب دابة لم تعين، فقد اتفقا على منع فسخ الدين فيه.

تنبيه : اعلم أن قوله : فسخ المدين... إلخ هو التصيير الممنوع، ومفهومه أنه إذا كان غير مؤخر فهو جائز، وهذا بعينه هو التصيير الجائز. انظر «هوني». وسيأتي إن شاء الله تعالى. **(وبيع ما على امرىء لآخرا يجوز إن كان مقرا)** لا غيره — ولو

وليْسَ بينَـهُ وبيـنَ المشتَـرِي ضغنٌ ولـمْ يشتَر قصدَ الضَّررِ
بناجزٍ لـيسَ بصنـفِ الدّيْـنِ ولا بقُوتَيـــنِ ولا نَقْديـــنِ
وعِلـمُ حَـالِ ذِمّـةِ المَديـنِ عدُّوهُ مِن شُروطِ بيعِ الدّينِ

عليه بينة ـــ؛ لأن شراء ما فيه خصومةٌ غررٌ **(حاضرا)** بالبلد أو في حكم الحاضر ؛ ليعلم ملاؤه، بخلاف غائب، وقيل بجوازه، وقيل إن قرب وعليه بينة، وقال ابن رشد : إن اشتراه على أنه إن أنكره رد عليه البائع ثمنه منع اتفاقا، ولو قال المبتاع : أعلم وجوبه لك عليه وإقراره به جاز اتفاقا، وإن أنكره بعد ذلك فمصيبته دخلت عليه. انظر البيان. **(وليس بينه)** أي بين من عليه **(وبين المشتري ضغن)** أي عداوة **(ولم يشتر)** الدين الذي عليه **(قصد الضرر)** أي لأجل قصد ضرر المديان. ويعلم قصده بإقراره قبل ذلك، أو بقرائن تدل الشهود على أنه قصد ذلك، فإن قصد الضرر ـــ والبائع عالم بذلك ـــ فسخ، وهل كذا إن جهل ؟ أو يمضي ولكن يباع الدين على مشتريه فيرتفع الضرر عن المديان ؟. انظر «سر». **(بناجز)** صلة : وبيع... الخ. أي يجوز بيعه بناجز ـــ ولو حكما ـــ كبيعه بمنافع عين، أو بمعين يتأخر قبضه، ويجوز تأخير الثمن يومين، فبيعه أخف من فسخه **(ليس)** ذا الناجز **(بصنف الدين)**؛ لأنه إذا بيع بجنسه، فالشأن أن يباع بأقل، فيلزم سلف بزيادة. **(ولا بقوتين)** فإذا كان الدين قوتا منع بيعه بقوت. **(ولا نقدين)** ذهب بيع بفضة، أو عكسه، ولا بقوت معاوضة ؛ لمنع بيعه قبل قبضه. **(وعلم حال ذمة المدين)** أغني أم فقير، وإلا كان غررا **(عدوه من شروط بيع الدين)** بخلاف الحوالة ؛ لأنها معروف، فاغتفر فيها الغرر، وفي ذلك خلف. انظر «سر». وفي «هوني» : أن شراء الدين الحقيقي لا يجوز إلا بعد معرفة ملاء الغريم من عدمه، وكان القياس في الحوالة كذلك، لكن جازت بدونه ؛ لأنها معروف ورخصة، ثم إن ظهر عدمه كان ذلك كعيب، فيخير في رد وإمضاء هـ وفي «مع» أنه يجوز شراء دين على فقير لا مال له، وليس ذلك من شراء الغرر، كما يجوز أن يسلم إليه ؛ لأنه قد يستفيد مالا هـ ومن هذا تعلم ما نظر فيه في الأصل.

تنبيه : لعل ما ذكره في هذا البيت يغني عنه قوله : مقرا حاضرا. ففي الرباطي : أما اشتراط حضور المدين ؛ فليعلم حاله من غنى أو فقر. قال المازري :

وفِي طعامٍ بِيعَ نقْداً صَدِّقِ كرأْسِ مَالِ سَلمٍ فيمَا انتُقِي
لاَ العرضِ إن بِيعَ بنقْدٍ آجِلِ وما أخذتَ سلفاً وأَسجِـلِ
في ربَـوي بِربـوِي قَـولان بـالحلِّ والمنـعِ مشَهّـرَانِ

وشراء الدين لا يجوز إلا بعد أن يكون من عليه الدين حاضرا ؛ ليعلم غناه من عدمه، وذلك لأن الدين المشترى يختلف مقدار عوضه باختلاف حال المدين من فقر أو غنى، والمبيع لا يصح أن يكون مجهولا. ونحوه في «عب».

تتمة : البرزلي : وإن كان عروضا فهل يشترط أن يبقى مثل أجل السلم من أجله ؟ أم لا ؟ وأُخذ كلٌّ منهما من المدونة. **(وفي طعام بيع نقدا)** أي حالاً **(صدق)** بائعه في قدره، وكذا في دين حل أجله، وإلا منع ؛ لأنه سلف، فإن وجد نقصا فسلف بزيد وهو معنى : ضع وتعجل، وإن وجد زيدا دخله حط الضمان وأزيدك. **(كرأس مال سلم)** فيجوز التصديق فيه **(فيما انتقي)** من الخلاف، وقيل بمنعه. **(لا العرض)** طعاما أو غيره، فلا يجوز التصديق فيه **(إن بيع بنقد)** : ذهب أو فضة، وعبارة «سر» : بثمن. **(آجل)** لئلا يوجد نقص، فإن قام به فتعمير ذمتين، وإلا فهبة مديان. **(وما أخذت سلفا وأسجل)** عرضا أو عينا ؛ لئلا يجد آخذه نقصا فيغتفره للمعروف، فيدخله سلف بزيد، فإن صدقه لم يفسخ كما في ابن يونس. انظر «ت». ويجوز للمقرض تصديق قاضيه كما في القصري.

تنبيه : قال في الأصل : انه لم يذكر نصا في دفعك ما تجهل قدره لشخص يذهب به ثم يكيله ويأخذه قرضا مصدقا له في قدره، وإن ظاهر قول خليل : كَفدان مستحصد... إلخ. جوازُ ذلك.

قلت : نص في المدونة على الجواز، ففيها أنك إن قلت للمستقرض : كِلْهُ فأنت مصدق فلابأس، ويكون القول في ذلك قول المستقرض. **(في ربوي بربوي)** نقدين أو طعامين، متحدي الجنس أو مختلفيه **(قولان بالحل والمنع مشهران)** لا ترجيح لأحدهما على الآخر. انظر «بن».

تنبيه : توقف «ح» في الحكم إن صدقه حيث يمنع. وفي «مع» عن الزواوي :

وَشَمِـلَ اشتـراءُ عبـدٍ أَثْوُبَـا مَهْنتـه لا غير مما صحبـا
وإنما يَشمَـلُ مِقـودَ الجَمـلْ وقيدَهُ إذا جَرى بِهِ العَمَـلْ
إن خصَّصَ البائعُ ثُمّ عَمّمَا أو ضدّهُ فَبعُمُومِـه احكُمـا
فإن يقُل بعتُك حَظِّي مِن كذا وهُـو منـهُ ثُلثـانِ فـإِذَا
منـهُ لـه ثلاثـةٌ أربـاعُ تملكَ الثلاثـةَ المبتـاعُ

إذا وقع بيع القوت على التصديق بالنسيئة وفات قضي بالثمن. **(وشمل)** كفرح وعلى لغة قليلة لم يعرفها الأصمعي كنصر انظر التاج، أي عم **(اشتراء عبد أثوُبا مهنته)** بفتح الميم وتكسر أي خدمته. والأثوُب جمع ثوب قال :

لكـل دهـر قـد لبست أثوبـا حتى اكتسى الرأس قناعا أشيبا

وقد تهمز الواو قال ابن بونه :

وجـاز أن تهمـز واو خفـفت مضمومـة وضمهـا قـد لـزمت

(لا غير) ها **(مما صحبا)** فلا يشمل ثياب الزينة، إلا بشرط أو عرف. **(وإنما يشمل)** الشراء **(مقود الجمل وقيده)** وعقاله، وسرج الفرس ولجامه، وبردعة الدابة **(إذا جرى به)** أي بشمول الشراء لما ذكر **(العمل)** : عرف الناس، فإن جرى بعدم ذلك، أو كانوا ربما تبايعوا على ذلك، وربما تبايعوا على عدم دخول ذلك.. فهو للبائع. انظر القصري. «مع» : لجام الفرس وقفل البيت للبائع إلا أن يشترطه المشتري.

فـرع : في «مع» أيضا أن من باع دارا بإزائها رحبة لم يقع لها ذكر حين التبايع، فادعى المشتري دخولها في الشراء، وأنكر البائع فليحلف البائع أولا أنه إنما باع الدار وحدها، وله قلب اليمين على المشتري، فإن حلف تم البيع فيها، وإن نكل خرجت الرحبة، وانفردت الدار بالشراء. **(إن خصص البائع ثم عمما أو)** فعل **(ضده)** بأن عمم ثم خصص **(فبعمومه احكما)** فهو المنظور إليه ؛ لأن ذكر بعض العام لا يخصصه. انظر «سر». **(فإن يقل بعتك)** جميع **(حظي من كذا)** كدار مثلا **(وهو)** أي حظي **(منه ثلثان فإذا)** هو **(منه)** أي من كذا **(له ثلاثةٌ أرباعُ)** مثلا **(تملك الثلاثة)** الأرباع **(المبتاع أو قال)** : بعتك جميع **(أملاكي لدى**

أوْ قال أمْلاكِي لدَى فاسٍ وهِي دارٌ وحانوتٌ وعنـدَهُ بـهِ
غيـرُهما تنـاوَلَ الشِّراءُ جميعَهـا فهْـو لها حِـوَاءُ

فصل في الغائب

بعْ غائباً على خيَار الرُّؤْيـةِ أو وصفِهِ أو رؤْيةٍ سَبَقَت
وشرطُ ذَيْنِ قُربُهُ بحيثُ لاَ يحُـولُ عُرْفـاً قبْلَما تَعَامَـلاَ

فاس) مثلا **(وهي)** أي أملاكي بفاس **(دار وحانوت وعنده به)** أي بفاس، ذكّر الضمير باعتبار المكان **(غيرهما تناول الشراء جميعها)** أي الأملاك **(فهو)** أي الشراء **(لها)** أي للأملاك جميعها، وفي نسخة : فهو له، أي لجميعها **(حواء)** أي جامع، التاج : الحواء ككتاب المكان الذي يحوي الشيء أي يجمعه ويضمه، ومنه الحديث : «إن امرأة قالت إن ابني هذا كان بطني له حواء»[24] هـ وهذا ذكره «عب» و«سر» في فصل التناول، وذكر «ح» فيه خلافا هنا فانظره. وكذا ذكره «عب» أيضا عند قول خليل : ومع الشرط في العقار. وكذا ميارة في التكميل فقد قال : إنه إذا كان أول الكلام يقتضي أمرا وآخره يقتضي أمرا ـــ كما إذا كان أوله يقتضي تعميما وآخره يقتضي تخصيصا ـــ فهل يعمل على العموم ؟ أو على الخصوص ؟ في ذلك خلاف.

فـرع : في «سر» : من اشترى حوتا فوجد في بطنه جوهرة فإن كانت مثقوبة فهي لقطة، وإلا فللصائد، لا للمبتاع. وبالله تعالى التوفيق.

(فصل في الغائب) : **(بع غائبا)** إما **(على خيار)** المشتري بـ **(الرؤية)** ولا يشترط فيه وصف، ولا رؤية سابقة، ولا عدم البعد جدا **(أو)** على **(وصفه)** باللزوم، بأن يصفه من رءاه، وهل يكفي وصف بائعه ؟ ولابد من ذكر جميع الأوصاف التي تختلف بها الأغراض في السلم ؛ لأن بيع الغائب مقيس عليه. **(أو رؤية سبقت)** العقد ـــ ولو حاضرا مجلس العقد ـــ، وقبض الغائب على مشتريه على الأصح، ما لم يشرطه على البائع، فإن شرطه على بائعه مع ضمانه فسد البيع، ومع ضمان مشتر جاز، وكان بيعا وإجارة. **(وشرط ذين)** أي وصف ورؤية **(قربه)** أي الغائب، وذلك **(بحيث لا يحول)** أي يتغير قال :

يُباعُ ما عن مجلسِ العقدِ خَرجْ بالوصفِ حيثُ كان في الرأيِ حَرجْ
بل رَجّحُوا الحِلَّ ولوْ لاَ حَرَجا بل قيلَ في الحاضِرِ ذلك زَجَا
ومُطلقاً سليلُ شعْبانَ حظَـلْ ذلك حيثُ كان يوماً فأقلْ

لئن كان إياه لقد حال بعدنا عن العهد والإنسان قد يتـغير

(**عرفا**) : عادة (**قبلما تعاملا**) فلابد أن تكون الرؤية لا يتغير بعدها عادة قبل العقد، بأن لم يبعد جدا ؛ إذ يلزم منه تغيُّره تحقيقا أو شكا، ولأبُدّ أن يكون من وصفه رآه رؤية كذلك. «سر» : قال اللخمي : ولا يجوز شراء الغائب إذا كان على بعد مما يُرى أنْ لا يوجد على ما رآه، أو ما وصف له. (**يباع ما**) أي غائب (**عن مجلس العقد خرج بالوصف**) ـــ ولو من بائع ـــ لكن شرط الواصف كونه غير متهم. (**حيث كان في الرأي حرج**): مشقة، وكذا يباع بالوصف حاضر مجلس العقد إذا كان في فتحه مشقة كعدل برنامج يشق فتحه وشده، أو فساد كقلة خل مطينة. وفي «عب» عن أحمد الزرقاني : الظاهر أن البائع إذا حفظ ما في العدل ووصفه كان كافيا، وإن لم يكن برنامج.

تنبيه : منع «سم» شراء شيء من الأبزار يجعله البزار في كاغد من غير معرفة به ولا رؤية، وأجازه ابن جماعة، ومضى عليه الأشياخ، ورجحه القباب ؛ لجواز تصديق البائع في بيع الاستئمان، وأما ما لا يدري المشتري أردي هو أم طيب، ولا يعرف قيمته فيريه البائع له ويطلب منه ضعف قيمته فلا يجوز له ذلك ؛ لأنه استؤمن على الثمن والمثمون، فعليه أن يراقب الله في ذلك ويبيع بما يباع به ذلك، كما في «سر» عن «ق». (**بل رجحوا الحل**) في بيعه بالوصف (**ولولا حرجا**) في رؤيته كما في «هوني». (**بل قيل في الحاضر ذلك**) أي البيع بالوصف (**زجا**) أي صلح، فجوازه يفهم من المدونة والرسالة، والأصح منعه انظر «سر». (**ومطلقا**) كان حرج أم لا (**سليل شعبان حظل ذلك**) البيع بالوصف، بل إنما روى ذلك كما في «هوني» و«سر»، لكن الناظم تبع عبارة «عب» فلعل الأولى لو قال :

ومطلقا روى ابن شعبان حظل ذلك .... الخ

(**حيث كان**) بعده (**يوما فأقل**)؛ إذ هو كالحاضر ؛ لسهولة إحضاره (**خيار**

خيارُ رؤْيـةٍ ومـاضِيها كفَــى عن أن يُرى حين الشِّرا أو يُوصَفَا
والحكمُ حكمُه إذا به اشتُري مع صفةٍ أو معَ رأيٍ غابرِ
ما ليس فيهِ حقُّ توفيةٍ انْ لمْ يَعْدُ يَومَينِ ووصفُه زُكِن
من غيرِ شَاريهِ وبيعَ بتْـلا شرطهُما للنّقدِ فيـهِ حَـلاّ
كذا لدَى اللّخميِّ بائعٌ عُلِمْ بقلة الحرصِ وبالخَيْـرِ اتَّسَمْ
فإن نأى لم يُبعِ الاّ بِثمَنْ مُؤَجَّلٍ أو مُـودَعٍ لمُؤْتَمَـن

رؤية وماضيها) أي الرؤية السابقة، إذا بيع الغائب على أحدهما **(كفى)** ذلك **(عن أن يرى حين الشرا أو يوصفا)** وقد تقدم ما يفيد هذا، لكن نص عليه زيدا للبيان، وتمهيدا لقوله : **(والحكم حكمه)** أي خيار الرؤية **(إذا به اشتري مع صفة أو)** اشتري به **(مع رأي غابر)** يعني أنه إذا اجتمع البيع بصفة أو برؤية سابقة مع الخيار بالرؤية فالحكم للخيار بالرؤية. **(ما)** مبتدأ أي الغائب الذي **(ليس)** عقارا وليس **(فيه حق توفية)** من كيل ووزن وعد **(ان لم يعد)** أي لم يجاوز محله **(يومين)** ذهابا **(ووصفه زكن من غير شاريه)** أي بائعه، بأن علم برؤية سابقة، أو بوصف من غير ربه، وكذا لو علم بوصف ربه له عند المدونة انظر «سر». **(وبيع)** بيعا **(بتلا)** أي بتا، وأما ما بيع بخيار أو ترو فيمنع فيه ــ ولو طوعا ــ نقدُ ما لا يعرف بعينه، وخبر المبتدإ جملة : **(شرطهما للنقد فيه حلا كذا)** يجوز شرط النقد **(لدى اللخمي)** إذا وصفه **(بائع علم بقلة الحرص وبالخير)** والعدالة **(اتسم)** ولا يجوز إن وصفه غير المأمون، ــ ولو كان غير ربه ــ هـ وذكر حبيب عن «مع» أنه لا ينقد بوصف غير العدل.

فـرع : في «سر» عن اللخمي جواز بيع غائب بغائب، ولا يضرب أجل لقبضهما، أو قبض أحدهما ؛ إذ لا يباع معين إلى أجل، إلا مثل يوم أو يومين. **(فإن نأى لم يبع الا بثمن مؤجل أو)** حال **(مودع لمؤتمن)** فيوقف بيد أمين، ومنع شرط النقد، وفسد العقد به ؛ لأن ما نقد يكون تارة سلفا وتارة ثمنا.

ونفعُــهُ لمن إليــهِ أوبُــــهُ كـذاكَ منــهُ مأنُــه وَرَيْبُــهُ
وما سوَى العَقَارِ في ضَمَانِ بائِعِـهِ إلى تعاطِـي الثَّانِــي

(ونفعه) أي غلة الثمن زمن الوقف تبع له، فهي **(لمن)** منهما **(إليه أو به)** : رجوعه أي لمن يصير إليه **(كذاك منه)** أي ممن يصير إليه الثمن **(مأنه)** أي إنفاقه مصدر مأن كمنع : احتمل المؤنة، ونفقته على بائعه الآن، فإن صار للمشتري طلبه بها كما في «سر» عن اللخمي. **(وريبه)** أي مصيبته ﴿رَيْبَ الْمَنُونِ﴾[1] أي مصيبته.

تنبيه : قال محنض بابه في أجوبته : إن النقد يطلق على ضد المؤجل، وعلى دفع الثمن، والذي يمنع في الغائب وما يذكر معه النقد بمعنى الدفع، لا بمعنى الحالّ، قال : ومن اشتراط النقد أن يعقدا على الدفع ــ وإن لم يقل : بشرط أن تدفع ــ؛ لأن ما وقع عليه العقد كالمشترط. وعن «ح» أن ما شرط تلويحا كما شرط صريحا. وعن الفائق : الضمائر عندهم تقوم مقام الشرط. «مع» : الضمير عند «سم» كالشرط. **(و)** إذا كان الغائب عقارا فهو في ضمان المشتري بالعقد إن أدركه سالما وبيع جزافا، ويجوز شرط النقد فيه إن وصفه غير ربه ــ قرب أم لا ــ، خلافا لأشهب فيما بعد، وأما **(ما سوى العقار)** فهو **(في ضمان بائعه)** على الأصح، ــ بيع بشرط النقد أم لا ــ **(إلى تعاطي الثاني)** أي إلى أخذ المشتري له ﴿فَتَعَاطَى فَعَقَرَ﴾[2] أي أخذ السيف فعقر الناقة. ولو كان الغائب بيد أمين البائع فمنعه حتى يأذن ربه فغصب ضمنه بائعه كما في «قص» عن الدر النثير.

تنبيه : ذكر ابن عرفة عن المازري أنه على اعتبار قدر التسليم يرتفع الضمان عن البائع بمضيِّ زمن الخروج لقبضه، وبهذا وجه اختيار «سم» من قولَيْ مالك في ضمان الغائب : ضمانه من البائع، وفي المحبوسة بالثمن ضمانه من المبتاع ؛

---

(1) الآية 28 الطور.
(2) الآية 29 القمر.

إلاّ لِشَرْطِهِ عَلَى المبتَاعِ لكنْ يُصَدّق لدى النّزَاعِ
بينهُما هل أدركَتْهُ الصّفقَةُ وقِيل لا إذ الاغلبُ السّلامةُ
إن وُجِدَ الغائِبُ فوقَ ما وُصِفْ كان لمشتريهِ ما بِهِ أَنِفْ
أوْ دُونَهُ فهُوَ ذُو خِيَارِ في ردٍّ او مسكٍ مِن ارشٍ عارِ

لأجل عجزه عن التسليم في الغائب، وقدرته عليه في المحبوسة. انظر «سر». (**إلا لشرطه**) أي ضمان سوى العقار (**على المبتاع**) فلا يضمنه البائع، وذكر ابن عرفة قولين في صحة اشتراط الضمان عقب العقد على من ليس عليه. (**لكن**) إذا شرط البائع أن الضمان من المبتاع إن أدركته الصفقة (**يصدق**) المبتاع فيما يضمنه (**لدى النزاع بينهما هل أدركته الصفقة**): فقال البائع : أدركته سالما، وقال المشتري : بل معيبا ؛ لأن الأصل انتفاء الضمان عن المشتري، فلا ينتقل إلى ضمانه إلا بأمر محقق. (**وقيل لا**) يصدق المبتاع، بل البائع (**إذ الاغلب**) لعل صوابه : إذ أصل (**السلامة**) «سر» : قال «جب» : وعلى تضمين المشتري لو تنازعا فقولان ؛ لتعارض أصلي السلامة وانتفاء الضمان هـ وانظر «ق» ومجمع النوازل. (**إن وجد الغائب**) على الصفة المشترطة بموافقة من المشتري، أو شهدت بذلك بينة.. لزم البيع كما في «ح»، وإن وجد (**فوق ما وصف كان لمشتريه ما به أنف**) أي زاد (**أو**) وجد (**دونه**) أي ما وصف فكالعيب ؛ ولذا قال : (**فهو ذو خيار في رد او مسك من ارش عار**) بل يأخذه بجميع الثمن، ففي «بن» و«قص» عن ابن رشد أنه اختلف إذا باع منه الدار أو الأرض أو الخشبة أو الشقة على أن فيها كذا وكذا ذراعا، فقيل كما لو قال : أشتري منك كذا وكذا ذراعا، فإن وجد أكثر كان البائع شريكا، وإن وجد أقل كان ما نقص بمنزلة المستحق : إن كان يسيرا لزمه الباقي بما ينوبه من الثمن، وإن كان كثيرا كان مخيرا في الباقي بين أخذه بما ينوبه أو رده، وقيل إن ذلك كالصفة في المبيع، فإن وجد أكثر فللمبتاع، وإن وجد أقل خير بين أخذه بجميع الثمن ورده، والقولان قائمان من المدونة هـ وذكر «قص» قبل ذلك أن الثوب إن بيع على أن فيه عشرة أذرع مثلا، فوجد ناقصا فذلك عيب ـــ قل ذلك أو كثر ـــ وإن وجد زائدا فعند ابن حبيب يرد المشتري الزائد، وعند مالك وسحنون له الزيادة ولا شيء للبائع هـ.

وإن نما في كَفْل بائِعٍ فَفِي خيارِهِ خُلفٌ حكاهُ العَرِفِــي
واحكُمْ إذا في وصفِهِ الَّذِي عَليهْ بِيـعَ تخالفَا بقـولِ مُشتَرِيـهْ
وإن عليـه اتَّفَقَـا وَاختَلَفَــا هَل هُو موْجُودٌ فَقَولُ العُرفَا
فإن تَخَالَفُوا فقَوْلُ الأعْـرفِ أو اسْتَوَوْا أو فُقِدُوا فلْيحلِفِ

واعلم : أن الوصف الذي فيه غرض كالشرط، وما وقع عليه العقد وانطوى عليه الضمير كالمشترط.

فـرع : في «قص» : اختلف فيمن قال له قائل : حرثك الغائب احترق إلا قليلا فباعه منه ببخس.. هل يمضي البيع ولا يرجع بالبخس ــ قل أو كثر ــ؛ لأنه قصّر إذ صدقه ؟ أو يرجع عليه بمقدار البخس ؟ أو يخير في رد وإمضاء، ما لم يفت بمفوت الفاسد فالقيمة ؟ (**وإن نما**) أي زاد الغائب (**في كفل**) بالفتح أي ضمان (**بائع ففي خياره**) أي البائع في الفسخ (**خلف حكاه العرفي**) أي ابن عرفة وقد نظمه حبيب فقال :

إذا نما الغائب في ضمان من باع فبالخيار في الفسخ فمن
ذا ظاهر ابن قاسم وحملا كلامَه عليه بعضُ الفضلا
والأشبهُ الخيارُ في الكثير منه لدى النظار لا اليسير
فنفيُه مطلقا اجعل مذهبا سحنون وابن محرز وأشهبا

(**واحكم إذا في**) صلة : تخالفا (**وصفه الذي عليه**) صلة (**بيع تخالفا بقول مشتريه وإن عليه**) أي على الوصف الذي بيع عليه (**اتفقا و**) لكن (**اختلفا هل هو موجود**) فيه الآن (**فقول العرفا**) يرجع إليه في ذلك، فإن قالوا إنه عليه لزم، وإلا فلا، كما في «ح». «ضيح» : انظر هل يكفي واحد ؟ أو لابد من اثنين ؟ (**فإن تخالفوا فقول الأعرف**) يعمل به إن كان، وإلا سقطت شهادتهم، ويرجع للأصل كما استظهر «هوني». (**أو**) أي وإن (**استووا أو فقدوا فليحلف**) المشتري ويرد كما في «سر» عن «شس». وفيه عن اللخمي : لو تنازعا فيما بيع بصفة هل هي صفته الآن صدق المشتري بيمين ويرد، إلا أن يذكر صفة لا يشبه ما وقع به البيع ثمنها. وفيه أيضا عن «ضيح» أنه إن تنازعا في عين المبيع صدق المشتري

إن قال حالَ بعدَ رُؤْيَتِي فإن شهِدَ بُعدٌ دُونَ حَلَفٍ صَدِّقن
فِي الضِّدِّ صدِّقْ بائعاً وصُدِّقا أيضاً بحلفٍ إن يُشكّ في البَقَا
وبيعُ غائبٍ بدُونِ رُؤيَة لم يتغيّرْ بعدَها أو صِفة
يُمنَعُ مِن غَيْرِ خلافٍ واختُلِفْ إذا على خِيار رُؤيةٍ وُقِفْ

بيمين اتفاقا ؛ لأنه لم يرد حل بيع سلعة اتفق عليها هـ وأما (**إن**) بيع على رؤية متقدمة و(**قال**) المشتري : (**حال**) أي تغير وصفه (**بعد رؤيتي**) وادعى البائع بقاء الوصف (**فإن شهد بعد**) بأن بعد ما بين الرؤيتين بحيث يتغير فـ (**دون حلف صدقن**) مشتريه في القطع، وهل في الظن كذلك ؟ أو بالحلف ؟ (**في الضد**) وهو إن قرب ما بين الرؤيتين بحيث لا يتغير كقوله في زيت رآه أمس : إنه تغير (**صدق بائعا**) بلا حلف في القطع، وهل كذلك في الظن ؟ أو به ؟ (**وصدقا أيضا**) ولكن (**بحلف إن يُشك**) بالتركيب أي إن يشك أهل المعرفة (**في البقا**)ء للصفة فيما بين الرؤية والقبض ؛ لأنه الأصل، هذا قول «سم»، وقال أشهب : يصدق المشتري ؛ لأن الأصل براءة ذمته من الثمن، والفرق بين البيع على الصفة وعلى الرؤية أن البيع في مسألة الرؤية معلق على بقاء صفة المبيع والأصل بقاؤها، فمن ادعى الانتقال فهو مدع، وهو المشتري، بخلاف البيع على الصفة، فإن الأصل عدم وجود تلك الصفة، وهو موافق لقول المشتري.

فرع : قال «قص» :

وحيث في الغائب عيبٌ ظهرا واختلفا هل كان قبلُ أو طرا
فالعتقي بنفي علم صدقا بائعه، القلشان هذا حققا هـ

ولعل فائدة هذا إنما تظهر إن كان الضمان من المشتري. (**وبيع غائب بدون رؤية**) سبقت (**لم يتغير بعدها أو**) أي وبدون (**صفة**) كذلك، لا على خيار مبتاعه (**يمنع**) إلا برؤية مؤتنفة (**من غير خلاف**) كما في «هوني»، لكن في «سر» عند قول خليل : وبرؤية لا يتغير بعدها، عن الموازية أن من رأى عبدا منذ عشرين سنة ثم اشتراه على غير صفة جاز ولا ينقد، نقله ابن عرفة، وقال إنه خلاف

الاعرفُ وهْو مذهبُ المدوّنهْ جوازُه إن لم يُعَجِّل ثمَنَه
والشَّافعِي وَمَن لبغدادَ انتَمواْ كالأبهرِيِّ عن جَوازِهِ أبوْا
ثُمّ على الحِلِّ فهل لا يَعْدُو مَدى التَّرَوِّي أو يَجُوز البُعْدُ

أصل المذهب، وفي «ح» هنا أيضا : فإن كانت مدة يتغير فيها فالبيع فاسد على الأصح، إلا أن يُباع بصفة مؤتنفة، أو على أنه بالخيار إذا رأى، وقيل إن شرط النقد فسد، وإلا جاز. قاله في الشامل، وأصله في التوضيح، والأول مذهب المدونة هـ وفي ابن جزي أن الحنفي يجيز بيع الغائب من غير صفة ولا رؤية متقدمة، ومنعه الشافعي مطلقا هـ فانظر فلعل في هذا ما يفيد الخلاف. (**واختلف**) هل يجوز بيعه بدونهما ؟ (**إذا على خيار**) المشتري عند (**رؤية وقف**) بيعُه، والبيع لازم للبائع منحل من جهة المشتري، فله الرجوع قبل الرؤية وبعدها انظر «ت» و«عب». وفي «سر» أنه منحل من جهتهما.

تنبيه : كتب حبيب على هذا المحل ما لفظه : نص «جب» : وللمشتري خاصة الخيار، ومفاد «مع» أن معنى هذا الخلاف أنه اختلف هل يجوز العقد على أن الخيار للمشتري فقط، أو لا يجوز إلا على خيارهما، أما تخييرهما مع العقد على خيار المشتري دون البائع فلا يقولُهُ أحد. (**الاعرف**) أي الأشهر (**وهو مذهب المدونه جوازه**) أي بيعه على خيارها (**إن لم يعجل**) مبتاعه (**ثمنه والشافعي ومن لبغداد انتموا**) أي انتسبوا (**كالأبهري**) وابن القصار وعبد الوهاب (**عن جوازه أبوا**)؛ للنهي عن بيع الغرر ؛ لأنه مجهول، واشتراط خيار الرؤية لا ينفع — كما لا ينفع في آبق وشارد — (**ثم**) إذا ذهبنا (**على الحل**) الذي هو الأعرف (**فهل**) يشترط — كما استظهره «هوني» — أن (**لا يعدوا**) أي لا يجاوز محل المبيع (**مدى**) أي غاية خيار (**التروي**) ؟ فيكون بين محل المبيع ومحل عقد البيع.. المسافةُ التي تقطع في المدة المجعولة حدا للخيار في بيع المرئي كشهر في دار، وجمعة في رقيق، وثلاثة في دابة ونحوها، (**أو**) لا يشترط ذلك، بل (**يجوز البعد**) أي بعد مسافته كما استظهره «ح» ؟ وقد أطال «هوني» في المسألة فانظره. وبالله تعالى التوفيق.

فصل في الأطعمة

وكُـلُّ مـا تاكُلُـهُ تفكُّهَـا   وشهْـوةً فهْـو طعـامُ الفُقهـا
كرُتبِ التمرِ سِوى الثّـلاثِ   الاولى فذِي أَبٌّ وكالمقَاثِي
وسلَمُ الطعامِ فِي الطعامِ لاَ   يجُوزُ قولاً واحداً وأسْجِـلاَ

(**فصل في الأطعمة : وكل ما تاكله تفكها**) أي تمتعا وتلذذا (**وشهوة**) المصباح : الشهوة اشتياق النفس إلى الشيء. وهذا بخلاف ما يؤكل على تكرُّه، وعلى غير شهوة، وإنما يؤكل على وجه العلاج من الأدوية. (**فهو طعام الفقها**)ء فيمنع بيعه بطعام نسيئة عزاه «سر» للكافي، قال : ونحوه قول ابن جزي : إنه يجري الربا في جميع المطعومات، إلا ما يتداوى به كالصبر والسقمونيا.

تنبيه : قد يكون الشيء طعاما في عرف بلد دون آخر، قاله «عج» وغيره، كما في «سر». (**كرتب التمر**) وهي سبع : طلع فإغريض فبلح فزهو فبسر فرطب فتمر، وفي العدوي أن الزهو بعد البسر عند أكثر أهل اللغة وقبله عند الفقهاء، وهي طعام (**سوى الثلاث الاولى فذي**) الثلاث الأولى (**أب**) أي علف للدواب (**وكالمقاثي**) جمع مقثأة بفتح ميم وثاء وهمزة. فمن الطعام القثاء — بضم القاف وكسرها — والبطيخ. (**وسلم الطعام في الطعام لا يجوز قولا واحدا**) ؛ لحرمة ربا النساء فيه (**وأسجلا**) : مقتاتا مدخرا أم لا، اتحد الجنس أم لا، فلا يجوز إلا يدا بيد. وفي «قص» أن المتبائعين في الطعام لا يجوز عقدهما قبل الإحضار، إلا إذا قرب فيمضي على كراهته، أما المساومة فلا كراهة فيها، وإن وقع البيع بذي المساومة أو وقع تواعد عليه فذلك مكروه ولا يمنع هـ فانظره مع ما مر. وفيه أيضا أن من اشترى قمحا بزيت فلا يخلطه بطعامه قبل وزن الزيت، حكاه ابن هارون عن مالك. وفي «ح» أن المتبائعين في القوت لا يجوز لهما أن يتشاغلا ببيع آخر حتى يتناجزا ؛ لأنه كالصرف، فإن تشاغلا ببيع آخر ولم يطل كان مكروها، وإن طال كان العقد الأول فاسدا. ويجب التناجز أيضا في ثمن طعام سلم أُقيل فيه، أو أُشرك، أو وُلي، وسيقول في الإقالة :

وكلُّ ما طُلِبَ فيهِ ها وها نظرُهُ لم يَكف عندَ النُّبها
أصبغُ دُولـةَ الطعـامِ حَـرَدا تُطعِمُه اليومَ ويغذُوك غَـدَا

وإن تقايل في مبيع في الـذمم فدفـعك الثمـن فـورا انحتم

تنبيه : يجوز دفع الثمن وتأخير قبض المثمون ؛ إذ لا تطلب المناجزة إلا في قوت بقوت، ونقد بنقد، وهذا إذا دفع الثمن في شيء سماه، لا إن قال له خذ هذا الدرهم مثلا حتى آخذ منك ما أحتاج و لم يسمه، فلا يجوز ؛ للجهل بالمبيع، وكذا لو اشترى منه شيئا بنصفه وقال له : اترك نصفه عندك حتى آخذ منك به شيئا غير مسمى لم يجز، كان ذلك في نفس العقد أو بعده، انظر الرباطي. (**وكل ما طلب فيه**) أي في صحته شرعا (**ها وها**) ها اسم فعل بمعنى خذ يعني : طلب فيه التناجز (**نظره لم يكف**) في قبضه (**عند النبها**) فإن أبدلت ربويا بربوي لا يعرف بعينه حرم أن تودعَه لبائعه ؛ لتهمة قصد التأخير انظر «ك» و«ح» و«قص». (**أصبغ**) لما سئل عن الطعام بالدور يعمل هذا اليوم على أن يعمل الآخرُ غدا (**دولة الطعام**) بالضم والفتح أي التداول فيه (**حردا**) أي منع ؛ إذ يراها من بيع الطعام لا يدا بيد، وهي أنك (**تطعمه اليوم ويغذوك غدا**) وفي فتح الحق إن كان هذا على سبيل المكارمة واصطناع المعروف دون التشوف والترقب للتماثل وعدمه فهذا من باب المعروف، وهو جائز على ما شهّره بعضهم، ولا يجوز إن كان على سبيل المكايسة وطلب المثل، أو الفضيلة هـ ونحوه لابن الحاج العلوي ففي جواب له أن الرفقة إذا اجتمعوا على أن يخرج كلُّ واحد منهم طعاما من عنده لأصحابه يوما.. الظاهر أنه لا يجوز إذا كان على سبيل المكايسة ـــ يعني المعاوضة ـــ لأنه بيع طعام بطعام من غير مناجزة، وللجهل، والغرر، وأما إذا فعل على سبيل المكارمة والمطايبة فلابأس به، وهذا الثاني هو ما يفعله الصحابة، وعليه يحمل ما في صحيح مسلم عن عبد الله ابن رباح ـــ بالموحدة ـــ : «كان كل واحد منا يصنع طعاما لأصحابه فكانت نوبتي...»[25] الحديث، قال القرطبي في شرح مسلم إن هذا كان على جهة المكارمة والتبرك بالمواكلة، لا على جهة المعاوضة والمشاحة. وقال النووي : إن هذا لا تشترط فيه المساواة في الطعام

وَالفضلُ فِي مِقدارِ جنسٍ مِن عسلْ ولبنٍ لحمٍ ومُصلِحٍ حُظِلْ
وكلِّ ما فيهِ الزكاةُ تَجِبُ والفضلُ في جِنسين لاَ يُجتَنَبُ
وجعلُوا تَوَهُّمَ التّفاضُل وشكَّهُ مثلَ يَقِينِهِ الجَلِي
فَبَدلُ المبْلُولِ بالمبلُول مِن جِنسِهِ حَبّاً منَ المحْظولِ

وأن لا يأكل بعضهم أكثر من بعض، ويجوز أن تختلف أنواع الطعام، لكن يستحب إيثار بعضهم بعضا، ثم نقل عن «ق» عازيا لابن سراج أنه يجوز لطلبة العلم في مدرسة أن يطحن أحدهم فإذا أكلوا دقيقه طحن الآخر من قمحه وهكذا ؛ لوجود مشقة الانفراد والاشتغال عن العلم فانظر باقي كلامه. وفي الرباطي عن ابن هلال : لا خلاف في جواز المطاعمة من الضحية ؛ إذ القصد منها المعروف : تطعمه من أضحيتك ثم يطعمك من أضحيته بوقت آخر، وقد يجتمعون في موضع واحد ويأتي كل واحد بطعام من أضحيته. (**والفضل في مقدار جنس**) واحد (**من عسل**) من نحل وقصب ورطب وعنب، وكل صنف يمنع الفضل بينه (**ولبن**) وهو ربوي ؛ لاقتياته، ودوامُه كادخاره، وهو صنف واحد من إبل وبقر وغنم وآدمي هـ ومن (**لحم ومصلح**) من ملح أو غيره كبصل، وكذا سكر (**حظل**) بالتركيب خبر قوله : والفضل... إلخ. (**و**) كذا حظل الفضل في مقدار جنس من (**كل ما فيه الزكاة تجب**) من مقتات مدخر كزرع وثمر (**والفضل في جنسين**) كعسل نحل وعسل رطب (**لا يجتنب وجعلوا توهم التفاضل وشكه**) في جنس، قال في الأصل : ولو جاز تفاضله كتفاح.

قلت : انظر هذه المبالغة، فلعل المنع في كالتفاح عند شك تفاضله إنما هو للمزابنة ؛ ولذا يجوز البيع لو علم أن أحدهما أكثر من الآخر لا محالة. «هوني» عن التلقين : أما ما يجوز فيه التفاضل في نقده فإن تحققت الزيادة جاز، وإن لم تتحقق دخله الخطر هـ والله تعالى أعلم.

ثم رأيت لحبيب هنا ما نصه : في المبالغة شيء ؛ لأن ما يجوز تفاضله شك تفاضله ليس كيقينه فافهم. (**مثل يقينه الجلي**) فتوهم الربى كتحققه، كما لابني بشير وشأس. (**فبدل المبلول**) بالماء (**بالمبلول من جنسه حبا من المحظول**) على

وكُلُّ ما لا يقْبَلُ التفاضُلا بدَلَ رطبَه بيَبْسِهِ احظُلاَ
كربَوِي بربَوي كلاَهُمَا مَعْ سلعةٍ أَوْ مَعَهَا بعضُهُما
ومنهُ أن تَبيعَ خِلطاً مِن ذُرَهْ والدُّخنِ بالدُّخن فقطْ أو بالذُّرهْ

المشهور ؛ لعدم تحقق المماثلة ؛ إذ من الحب ما يقبل من الماء ما لا يقبله غيره. (**وكل ما لا يقبل التفاضلا**) شرعا (**بدل رطبه بيبسه**) بفتح الياء أي يابسه (**احظلا**) اتفاقا، فيمنع رطب زيتون ولحم بيابسهما، ومخيض بأقط. وأما ما يجوز تفاضله كتفاحٍ وخوخ ففي رطبه بيابسه... ثالثها إن لم يبن الفضل بينهما، وردّ فضلٌ القولين إلى الثالث فلا خلاف، قاله ابن عرفة. ويجوز الرطب باليابس من صنفين مطلقا اتفاقا ؛ بشرط المناجزة. (**كربوي**) من نقد وقوت (**بربوي**) متحدي جنس (**كلاهما مع**) غير نوعه، أو مع (**سلعة**) بالكسر : المتاع، وقيل ما تُجر به، انظر التاج. (**أو معها**) أو مع غير نوعه (**بعضهما**) أي أحدهما ؛ لأن ذلك يوهم القصد إلى التفاضل، فيمنع بيع عرض وقوت بعرض وقوت، وكذا عرض وقوت بقوت ؛ ولذا يستثنى قشر بيض نعام بيع بمثله، أو ببيض دجاج ؛ إذ في الأول بيع قوت وعرض بقوت وعرض، وفي الثاني بيع قوت وعرض بقوت. ولو بيعت شاة مذبوحة بمثلها تحريا فلابد من استثناء الصوف ؛ لأنه عرض مع قوت، وهل محل الجواز إذا استثنيا جلدهما ؟ وإلا فهو لحم وعرض بمثلهما، أو يجوز دون استثناء ؛ لأن أكلهما مسموطتين معتاد، فالجلد لحم انظر «سر». وفي القصري : لا يجوز بيع نوعين ربويين كدخن وذرة بمثلهما ؛ للتفاضل المعنوي، كما لا يجوز دينار ودرهم بمثلهما.

فـرع : ابن عرفة : وفي منع طعام بطعام من غير جنسه مع عرض، وجوازه بقيد التبعية قولان. ثم قال : والظاهر جوازه دون قيد التبعية ؛ لظاهر قول ابن القاسم في سلمها الأول ـــ يعني المدونة ـــ : إذا بيع طعام بطعام فكل شيء ضم مع أحد الصنفين، أو معهما في صفقة لم يصلح تأخيره هـ وما استظهره عزاه القباب لظاهر المدونة انظر «هوني». (**ومنه**) أي من ربوي مع غير نوعه بربوي (**أن تبيع خلطا**) بالكسر أي مخلوطا (**من ذره والدخن**) ـــ ولو علم قدر كل منهما ـــ (**بالدخن فقط أو بالذره**) فقط، انظر القصريّ، وعبارة الأصل : ومنه

وفي جَوَازِ عفنٍ بأسْلَمَا | منهُ وبِالسّالِمِ خلفٌ رُسِما
ومُتْر صنفٌ بشْنَ صنفٌ مارُ | صنفٌ وصنفٌ أيضا التِّمارُ
جمِيعُهَا وهَكَذَا الألبَانُ | جمِيعُهَا وهكَذا لُحْمَانُ
ذوَاتِ الاربعِ كمَا البُحُورُ | ذوَاتُها صِنفٌ كذا الطُّيُورُ
وشحمُ صِنفٍ صنفُ لحمِهِ فلا | يُفاضلانِ وكذلك اجعَلاَ
مَرَقَهُ وعَظمَهُ المُتّصلاَ | وجِلدَهُ وهلْ ولوْ مُنفصِلا
وسُكَّرٌ صِنفٌ كذا الخُلُولُ | والخُبزُ لو تناءتِ الأُصُولُ

أي من قوت وغيره بقوت وغيره أن تبيع... إلخ. فانظر ذلك. (و) جاز بدل عفن بمثله من أيّ حب كان، أو من تمر، أو لحم، وكذا غيرهما فيما يظهر، انظر الرحمة. و(**في جواز عفن بأسلما منه وبالسالم خلف رسما**) فجوزه مالك و«سم» وسحنون على وجه المعروف، وأباه أشهب انظر «ح». (و) الدخن وهو (**متر صنف**) والذرة وهي (**بشنَ صنف**) والأرز وهو (**مارُ صنف وصنف أيضا التمار**) بالكسر جمع تمر (**جميعها**) من صَيحانِي وبُرنِي وغيرهما. (**وهكذا الألبان جميعها**) حتى لبن الآدمي (**وهكذا لحمان**) بالضم جمع لحم (**ذوات الاربع**) من نعم ووحش (**كما البحور ذواتها**) من حوت وضفدع وسلحفاة وتمساح، وكذا آدميُّ الماء وكلبه إن قلنا بإباحتهما (**صنف كذا الطيور**) برية وبحرية، إنسية ووحشية.. كلها صنف واحد (**وشحم صنف صنف لحمه فـ**)يجوز بيعه به، و(**لا يفاضلان**) وكذا شحم بشحم إذا كان كل طريا كما في «ح». (**وكذلك اجعلا مرقه**) أي اللحم، وهو : ما طبخ به من ماء أو غيره، فهو كاللحم فيباع بمرق مثله، وبلحم مطبوخ، وبمرق ولحم، كهما بمثلهما، متماثلا في الصُّور الأربع (**وعظمه المتصلا**) باللحم، مأكولا أم لا، بمنزلة النوى في تمر بتمر، وعند ابن شعبان يتحرى اللحم دون العظم، وكذا العظم المنفصل عن اللحم إن كان يؤكل، وإلا بيع باللحم متفاضلا، إن أخرج ما في العظم من دهن (و) اجعل أيضا كاللحم (**جلده**) المأكول ــ ولو ببعض بلاد ــ كما في «عب» (**وهل ولو**) كان جلده (**منفصلا**) ؟ «سر» : مفاد ابن بشير و«ق» أن الخلاف فيه قبل سلخه، أما بعده فعرض هـ والجلد المدبوغ كالعرض. (**وسكر**) كله (**صنف كذا الخلول**) جمع خل : ما حمض من عصير

وصنفُ القَمحُ معَ الشَّعِيـر إلا لدى الصائغِ والسُّيُورِي
ونجلِ عابدِ السّلام الألمَعي فغيرُ صِنِفٍ عندَهُمْ كالشَّافِعِي
والعجنُ لا ينقُلِ عن حبٍّ وَلا ينقُـل تَنبِيـذٌ لتمْـرٍ مثَـلاَ
وهكـذا تخالـفُ الأمْـراقِ كـعسلٍ ومـاً ورِسْلٍ راقِ

تمر أو غيره، فهي صنف ؛ لاتفاق المنافع ؛ إذ المراد منها الحمض. الباجي : تجمع الصنعة بين الشيء وما ليس من جنسه كخل التمر وخل العسل. **(والخبز)** بالضم : ما جمع طحنا وماء ونارا.. من حب فهو صنف واحد ؛ لاتحاد المنفعة، و**(لو تناءت)** : تباعدت وافترقت **(الأصول)** أي أصول الخلول والخبز. **(وصنف القمح مع الشعير)** على المعتمد، فيحرم التفاضل بينهما، إلا **(لدى)** عبد الحميد **(الصائغ و)** شيخه أبي القاسم عبد الخالق ابن عبد الوارث **(السيوري)** بضم السين، كما هو مقتضى التاج، ووجدت ــ معزوا لعليش ــ أنه بفتحها.. توفي سنة ستين وأربعمائة، وهو أيضا شيخ اللخمي، فقد حلف الصائغ بالمشي إلى مكة : لا يفتي بقول مالك في هذه المسألة، ولا في خيار المجلس، ولا في التدمية البيضاء. **(و)** إلا لدى **(نجل عابد السلام الألمعي)** أي الذكي المتوقد الفطنة، وقد سئل الأصمعي عن معنى الألمعي، فأنشد :

الألمعي الذي يظن بك الظـــن كأن قد رأى وقد سمعا

ولم يزد على ذلك، قاله السعد. **(فغير صنف)** معه، فيجوز التفاضل **(عندهم كالشافعي والعجن)** للدقيق، لاسيما طحن وحده **(لا ينقل عن حب)** ولا دقيق ؛ لأنه ضم أجزاء. قال ابن رشد في البيان : العجين ليس بصنعة، فلا يجوز بالدقيق متفاضلا اتفاقا، ولا تمكن المماثلة فيه بالكيل ولا بالوزن. واختلف هل يجوز بالتحري ؟ ثالثها : يجوز في اليسير كالخميرة يتسلفها الجيران بعضهم من بعض، فيردون فيها دقيقا، أو يتبادلون فيها بالدقيق، وهو ظاهر قول مالك في هذه الرواية، ونص قوله في كتاب ابن المواز، وقول أشهب. **(ولا ينقل تنبيذ تمر مثلا)** أو لزبيب عن أصله، بخلاف تخليل ما ينبذ، فإنه ناقل عن أصل النبيذ، لا عن النبيذ، فيجوز التفاضل بين تمر وخل ؛ لتباعدهما، والنبيذ واسطة بينهما ؛ لقربه من كل، فلا يجوز بتمر ؛ لأنه رطب بيابس، ولا بالخل، إلا مثلا بمثل **(وهكذا)** لا ينقل المطبوخ من جنس كطير مثلا **(تخالف الأمراق)** أي ما طبخ معه **(كعسل وما ورسل راق)**

والصَّلْقُ وهْو الطبخُ دُون تابِلِ ولو بِمـاً مُلِـحَ غيـرُ نَاقِـلِ
إن لم يُشَبْ بالبِزر في طبخٍ وشَيْ لحمٌ فكُلٌّ منهُما ليس بشَيْ
في الغصْبِ والبيعِ بلحمٍ أو بِحَي وقيل بل في الحَيَوان غيرُ غَيْ
أما إذا مَا تَطلُبُ النّواقِـلاَ فالقليُ والخَبـزُ وأن يُخلّـلا
نبيذٌ او يُلتّ بالسِّمن دقيقْ مَقْلِيِّ قمحٍ المسمّى بالسّويقْ

تتميم حسن، وانظر في فتاوي الهيتمي أدلة كون اللبن أفضل من العسل، ومنها أنه في الحديث أمر من أكل غير اللبن أن يقول : «اللهم بارك لنا فيه وأطعمنا خيرا منه» وأمر من أكل اللبن أن يقول : «اللهم بارك لنا فيه وزدنا منه»[26] وهو يدل على أنه لا خير منه. **(والصلق)** للحب **(وهو الطبخ دون تابل)** بفتح الباء وكسرها، كفلفل وكزبرة بضم الكاف والباء وتفتح الباء. **(ولو)** كان الصلق **(بما)** بالتنوين **(ملح)** بالتركيب وتخفيف اللام. **(غير ناقل)** له عن أصله ؛ لعوده له إذا يبس، لكن لا يجوز مصلوق بمثله ؛ لأنه مبلول بمبلول، ولا يابس لأنه رطب بيابس. **(إن لم يشب)** أي يخلط **(بالبزر)** بكسر الباء في الأفصح، وتفتح وهو : التابل **(في طبخ و)** في **(شي لحم)** نائب يشب **(فكل منهما)** أي من الطبخ والشي **(ليس بشي في الغصب)** فكل لا يفيت خيار المالك (و) كذا في **(البيع بلحم)** وأما إن طبخ ببزر، أو شوي به، فذلك ناقل عن مطبوخ بدونه، وعن النيء **(أو)** في البيع **(بحي)** فلا يباع حيوان بلحم جنسه إن طبخ بلا بزر **(وقيل بل)** هو **(في الحيوان غير غي)** أي ضلال، فيحل بيع حي بلحم جنسه إن طبخ — ولو بلا بزر — **(أما إذا ما تطلب النواقلا فالقلي)** لقمح مثلا فإنه ناقل **(والخبز)** بالفتح مصدر **(وأن يخللا)** بالتركيب نائبه **(نبيذ)** من تمر وعنب، فإنه ناقل عن أصل النبيذ، فالصنعة إذا كثرت أو طال الزمن نقلت، وإلا فلا، انظر «سر». **(او)** أن **(يلت بالسمن)** بالتركيب نائبه **(دقيق)** مضاف إلى **(مقلي قمح)** من إضافة الصفة للموصوف أي دقيق القمح المقليّ **(المسمى)** عندهم **(بالسويق)** يعني أن السويق

والطبخُ والتجفيفُ بالتّوابِلِ لحبٍّ او لحمٍ مِنَ النّواقِلِ
وإن تُبادِل ربوياً فاعتَبِرْ مِعيارَهُ الوارد شرْعاً فالثمَرْ
والحبُّ بالكَيْلِ فَقَطْ والنّقْدُ والزَّيْتُ عن وزنِهما لا تَعْدُ
وحيثُ لم يُؤَثِّرْ له معيارُ شرعاً فللعُرف بِهِ يُصَارُ
كالسِّمْن واللحْمِ ودَرٍّ وعسَلْ فَرَاعِ عُرفَ الكُلِّ فِي كُلِّ محلْ

إذا لُتّ أي خلط بسمن، ينتقل عن سويق لم يُلت انظر «ح». **(والطبخ والتجفيف)** بنار، أو شمس، أو هواء **(بالتوابل لحب او لحم من النواقل)** ففي «بن» أن كل ما طبخ بأبزار نقل عن أصله بذلك، سواء اللحم، أو الأرز، أو غيرهما. وفي «سر» عن ابن بشير أن الصنعة إن أضيف إليها شيء نقلت كتجفيف اللحم بالأبزار، وطبخه بمرقة هـ ويشمل إضافة ثوم وبصل إلى الماء والملح. **(وإن تبادل ربويا فاعتبر)** في المماثلة المطلوبة فيه **(معياره الوارد)** فيه **(شرعا)** من كيل أو وزن، فلا يعدل في شيء عما ورد فيه ؛ إذ لو عدل عنه لأمكن التفاضل لو قدر بمعياره، والمعتبر كيل أو وزن وضعهما السلطان، لا عين المكيال والصنجة الكائنين في زمن الشارع كما في «سر». والمعيار في الأصل : ما يعاير به أي يسوى من مكيال أو ميزان. **(فالثمر)** تمرا أو عنبا **(والحب)** وردا **(بالكيل فقط)** على الأصح، وهو قول الباجي، وقال ابن القصار : المعتبر ما جرت به العادة في موضع التعامل، فأجاز مبادلة قمح بقمح، وقمح بدقيقه وزنا، وهذا الخلاف إنما هو في المبادلة، وأما في البيوع والسلم والمعاملات فيعتبر ما جرى به عرف كل موضع من كيل أو وزن بلا خلاف، فإذا كان المعروف في التمر مثلا عندنا الوزن لم يجز التعامل فيه بالكيل ؛ لأنه مجهول فيقع في الغرر المنهي عنه انظر «مع».

تنبيه : القرض والقسمة والمبادلة تجوز بمكيال مجهول، لكن المبادلة في الجنسين نص ابن رشد في المقدمات على أنها لا تجوز بمعيار مجهول، انظر «قص». **(والنقد والزيت عن وزنهما لا تعد)** عدا الأمر وعنه : جاوزه وتركه، كتعدّاه. ففي «سر» عن «ضيح» : أن الزيت حفظ فيه الوزن بعد أن ذكر أنه لم يحفظ فيه شيء. وعدّه «ق» و«عب» وغيرهما مما لا معيار له شرعا **(وحيث لم يؤثر له)** أي للربويّ **(معيار شرعا فللعرف)** العام أو الخاص **(به يصار)** أي يرجع **(كالسمن واللحم**

وبما من الوَزنِ وكيلٍ أُعرِي كالجَوْزِ والبيضِ فبالتّحَــرِّي
بل التّحَرِّي جائزٌ في كُلِّ مَا يُوزَنُ لو سهُل وزنٌ عُلِما
واعتُبِر الدّقيقُ في خُبزٍ بَدَلْ خُبزٍ إذا تَفاضُلُ الأصْلِ انحَظَلْ
لا بينَ حَبٍّ ودقيقِهِ كَمــا ذكرهُ الرّهُونِ بَدرُ الحُكمــا

ودر وعسل فراع) وجوبا **(عرف الكل)** واعمل به **(في كل محل)** كوزن اللحم والجبن في كل بلد، وما اختلفت فيه البلاد كسمن ولبن وعسل قدر بعرف بلده، ولو اعتيد في بلد بوجهين قدر بأحدهما إن تساويا، وإلا فبالأكثر. **(وما من الوزن وكيل أعري كالجوز والبيض فبالتحري)** في المماثلة، وإن اقتضى مساواة بيضة لبيضتين. «ق» : يجوز بيض النعام ببيض الدجاج تحريا. **(بل التحري)** في المماثلة **(جائز في كل ما يوزن)** ربويا أم لا، قل أم لا، و**(لو)** لم تدع ضرورة، بل **(سهل وزن)** فيما هو معياره، بأن وجد ميزان و**(علما)** له شرعا، ولا يجوز التحري في المكيل ؛ إذ لا يعسر الكيل ــ ولو بالحفنة ــ. سحنون : يمنع التحري في اقتضاء قوت إلا لفقد ميزان، واستظهر ابن عرفة جوازه إن حل الأجل ؛ لأن خطأ تحريه إنما يؤدي إلى حسن قضاء أو اقتضاء دخلا عليه، وفي المبايعة يؤدي إلى الربا فهو في الاقتضاء أجوز، كما في «سر».

فــرع : يجوز قسم خبز ولحم ونحو ذلك على التحري عند تعذر الموازين، ويسهم عليه كما في «ح» عن العمدة. **(واعتبر الدقيق)** أي قدره **(في خبز بدل خبز)** إن بيع به، وكذا إن وهبه للثواب، وأما في القرض فيكفي وزن الخبزين ؛ لأنه معروف، وتحري الدقيق يصعب انظر «عب» **(إذا تفاضل الأصل)** أي أصلهما **(انحظل)** كخبز قمح وخبز سلت، وإن كانا من جنسين كقمح وأرز اعتبر وزن الخبزين دون الدقيق، فإن كانا أو أحدهما من غير ربوي لم تعتبر المماثلة أصلا، **(لا)** يعتبر **(بين حب ودقيقه)** فلا يتحرى ما في القمح من الدقيق إذا بيع بدقيق، بل يراعى تساوي الكيل، ولا يلتفت إلى أن القمح إذا طحن يكون أكثر **(كما ذكره الرهون بدر الحكما)** وقد ذكر «مع» أن الصحيح جواز مبادلة قمح بدقيق وزنا، وأنه يجوز دفع ذي الحب لذي الدقيق الحب وأجرة الطحن، ويأخذ هو الدقيق ؛ مراعاة لقول من قال : إن الطحن ناقل كعبد العزيز ابن أبي سلمة وغيره،

الالبـانُ زُبـدٌ أَقِطٌ وَسَمْـــنُ حليبُ مضْرُوبٌ مَخِيضٌ جُبنُ
كُـلٌّ بمثلِـهِ ومَضرُوبٌ بِمــــا مُـخِض جائــزٌ إذا تَوَاءَمَـــا
كذيـن بالحَليـبِ إن تماثَــلا والزُّبد والسّمنِ ولو تفاضَلاَ
واللّحْــمُ أربعـةٌ امّـــا نِـــيٌّ أو طِبْخٌ او قَدِيدٌ او مَشْوِيٌّ
كُـلاًّ بمثلِـهِ أجِـزْ والطِّبْــخُ بالنِّي وامنعْ غيرَهَا فالـفسْخُ
إلاّ بأبْــزَارٍ فَفيــهِ فصَّلُـــوا فانظر لهُ إن شئتَهُ مَن طوّلُوا

فأجازوا التفاضل بينه وبين حبه ؛ لأنهما جنسان هـ فانظره. وذكر «مع» أيضا أن سلف الدقيق بالوزن جائز، ولاسيما بين الجيران. (**الالبان**) وما تولد منها سبعة أنواع : (**زبد**) بضم الزاي، و(**أقط**) ككتف : لبن أخرج زبده وييس، (**وسمن**) بفتح السين، و(**حليب**) بلا تنوين ضرورة، و(**مضروب**)، و(**مخيض**)، و(**جبن كل**) منها جائز (**بمثله ومضروب بما مخض جائز إذا تواءما**) أي توافقا قدرا (**كذين**) أي المخيض والمضروب فكل منهما جائز (**بالحليب إن تماثلا و**) بيع ذين بـ(**ـالزبد والسمن**) جائز (**ولو تفاضلا**) ولبن الإبل في حكم المخيض، واختلف في بيع المخيض والمضروب بالأقط، واستظهر «ح» المنع، وعلى أنه يجوز فلابد من التماثل، وكذا اختلف في جبن بأقط. (**واللحم أربعة اما ني**) بالكسر، أصله نيء بالهمز، وأما بالفتح فهو الشحم (**أو طبخ**) بالكسر أي مطبوخ (**او قديد او مشوي كلا بمثله أجز**) وقال ابن حبيب : لا خير في قديد بقديد ؛ لأن يبسه مختلف، ولا مشوي بمثله ؛ لأنه لا يعتدل، وعلى قوله لا يجوز مطبوخ بمثله ؛ لاختلاف تأثير النار انظر «سر». (**والطبخ**) بماء وملح جائز (**بالني**) متماثلا (**وامنع غيرها**) فيمنع قديد أو مشوي دون بزر بني ؛ لأنه رطب بيابس، وكذا قديد بمشوي دون بزر (**فالفسخ**) إن وقع، (**إلا**) إذا كان طبخه أو تجفيفه أو شيه (**بأبزار**) والمراد بها ما شوي بمصلح الطعام كبصل، ويكفي واحد مع الملح (**ففيه فصلوا فانظر له**) أي للتفصيل (**إن شئته من طولوا**) في بيانه فيجوز النيء بكل واحد إن كان كل بأبزار ولو تفاضلا، وأما المشوي والقديد والمطبوخ فلا يجوز واحد منها بالآخر إن كان الناقل في كل ــ ولو متماثلا ــ، فإن كان الناقل بأحد المبيعين فقط جاز

والتّمْرُ أربعٌ وكُلُّهَا يحلْ بصنفِهِ وبسواهُ ينحظِلْ
وجاز سائسٌ بسَائِسٍ كمَا يجوزُ سَالمٌ بِهِ تكرُّما
وَلاَ تَبعْ خِلطينِ مَا لَمْ يُعْزَلاَ أو ينزُرَا أوْ وَاحِدٌ حَتَّى تَلاَ
ذكرهُ الحطّابُ ثُمَّ قال إنْ تعذّر العزلُ كماءٍ من لبنْ
فَهلْ يَجُوزُ بيعُهُ ممّن لاّ يغُشُّ إن بيّنتَ ذَاكَ أَمْ لاَ
ثالثُها إنْ خُلِطَا للأَكْلِ رابعُها كذا بقيْدِ القُلِّ
لابنِ حبيبٍ مَالكٍ والعُتقي والأخوَيْنِ نُشِرتْ كما انتُقِي

ــ ولو متفاضلا ــ. **(والتمر أربع)** : زهو وبسر ورطب وتمر **(وكلها يحل بصنفه)** مثلا بمثل، يدا بيد **(وبسواه ينحظل وجاز سائس)** أي مبادلته **(بسائس كما يجوز سالم به)** أي بالسائس، عند مالك و«سم»، خلافا لأشهب **(تكرما)** أي على وجه المعروف. **(ولا تبع)** صنفين **(خلطين)** يمتازان بعد الخلط، إلا أنه لا يعلم مقدار كل بعد الخلط، كقمح وشعير، أو سمن وعسل، أو غلث وقوت، ونحو ذلك، فيمنع بيعهما إن كثرا **(ما لم يعزلا)** فيتميز أحدهما عن صاحبه **(أو ينزرا)** معا كما ثمنه درهمان، لا سبعة، كما في الأصل عن «مع». فيجوز أن يباع القليل من ذلك على ما هو عليه **(أو)** ينزر **(واحد)** منهما جدا **(حتى تلا)** فصار تبعا لصاحبه، فيجوز بيعه دون بيان، **(ذكره الحطاب)** وذكر «مع» عن ابن سراج جواز بيع دقيق مختلط من ذرة وقمح وشعير وسلت.. بالدراهم، وجواز إبدال دقيق قمح مختلط بدقيق شعير.. بدقيق ذرة، بالميزان بالصنجة، لا في كفتين. **(ثم قال إن تعذر العزل)** فلا يمكن تمييز أحدهما عن صاحبه **(كماء من لبن)** وعسل، وسمن من عسل، وقمح من شعير **(فهل يجوز بيعه)** كما هو ؛ للعجز عن تخليص بعضه من بعض **(ممن)** يأكله و**(لا يغش)** به **(إن بينت ذاك)** الذي فيه ؟ **(أم لا)** يجوز ؟ فيمنع لمن خلط قمحا بشعير لقوته أن يبيع ما فضل، إلا أن يبيّن مقدار الشعير من القمح، **(ثالثها)** يجوز بيعه **(إن خلطا للأكل)** وإن كان للبيع لم يجز بيعه **(رابعها كذا)** الثالث **(بـ)**ـزيادة **(قيد القل)** بالضم أي القلة، فيجوز البيع إن كان الخلط للأكل وهو يسير. ثم عزا الأقوال الأربعة لقائليها فقال : **(لابن حبيب مالك والعتقي والأخوين)** : مطرف وابن الماجشون **(نشرت)** الأقوال أي نشر عزوها

وسالِمٌ يُجيزُ خَلطَ الدَّرِّ لنزعِ زُبدِهِ بِمَاءٍ نَزْرِ
ولِذَوِي اقتِرابٍ او جِوَارِ خلطُ طعامِهِمْ للاقتدارِ
أو غيْرِه تَعاوُناً فيطعَمُوهُ جميعاً او بدون شُح يقْسمُوهُ

لقائليها نشرا مرتبا (**كما انتقي**) أي اختير في النشر عند الشلوبّيني، خلافا لابن رشيق، فغير المرتب أفضل عنده. ويجب البيان في خلط لبن أو زبد أو سمن بأردأ منه انظر «مع».

فرع : في «سر» : روى محمد : يعاقب من خلط طعاما بطعام دونه، أو قمحا بشعير، ويمنع من بيعه، وإن باع وبيّن مضى، وقد أساء، نقله ابن عرفة فانظره. وذكر عن الفاكهاني أن خلط لحمْي ذكر وأنثى غش، وفي «مع» و«قص» أن خلط اللحم والفؤاد والبطون مثل المصران والكرش وشحم البطون والدوارة للبيع لا يجوز ؛ لأن سعر ذلك غير واحد. وفي «مع» : يجعل كل من لحم الضأن ولحم المعز على حدته، ويباع بسعره. (**وسالم**) السنهوري — كما في «سر» — (**يجيز خلط الدر**) بالفتح أي اللبن (**لنزع**) أي لاستخراج (**زبده بماء نزر**) وكذلك خلط العصير بالماء لتعجيل تخليله ؛ لأن ذلك إنما يفعل للإصلاح، لا للغش، وإنما الغش ما يطرح في ذلك بعد من الماء ليكثر به، انظر البيان. وكتب حبيب على هذا المحل : أن الأولى لو قال : ومالك يجيز...... إلخ ؛ لأنه في العتبية عن مالك انظر ابن غازي.

قلت : وكذا في «مع» وفي البيان وفي «ك» أول باب القسمة أيضا نسبته لمالك، لكن الناظم تبع عبارة «سر». (**ولذوي اقتراب او جوار**) أو ترافق (**خلط طعامهم للاقتدار**) أي الطبخ (**أو غيره**) كالعجن (**تعاونا**) وارتفاقا في رفع مؤن الاشتغال، أو شبه ذلك (**فيطعموه**) بالنصب بأن مقدرة ؛ لعطفه على خلط قال ابن مالك :

وإن على اسم خالص فعل عُطف نصبه أن ثابتا أو منحذف

أي يأكلوه (**جميعا او بدون شح**) بينهم (**يقسموه**) فقد جوز العلماء ذلك ؛ لأن جمعه تيسير وتسهيل وتعاون لا يقصد به ربا، ولا غير ذلك من الممنوعات

فصـل

إن وَقعَ الفاسدُ فالفسْخُ انحتَمْ   يأخُذُ كلٌّ ما لَهُ أو القِيَمْ

كما في «مع»، وأصله ﴿وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ...﴾ الآية[1] انظر الرباطي عند قول العمل :

والخلط للزيتون عند العصر   والزيت بالنسبة للتحـرّي ... إلخ

وذكر أيضا مسألة خلط اللبن وقسم جبنه، قال : والذي يترجح الجواز، لكن بشرط أن يكال اللبن عند الخلط، ويقسم الجبن على حسبه، ثم قال بعد كلام طويل : إن هذه المسائل التي ذكرها الناظم رحمه الله تعالى تدور على أصل واحد، وهو الضرورة ومراعاة المصلحة الكلية الحاجية هـ قال عبد الصمد كنون ــ بعد ذكره نحو هذا ــ : وإلا فالأصل فيها كلها المنع ؛ لما فيها من المزابنة، لاسيما في مسألة الزيتون واللبن ؛ لاختلاف ما يخرج منهما من زيت وجبن ؛ إذ لا يدرى ما قبضه كل من الشركاء هل مثل حقه ؟ أو أقل ؟ أو أكثر ؟ وذلك ربا، وبالله التوفيق.

(**فصـل : إن وقع**) البيع (**الفاسد**) وهو ما فقد شرطا في صحته كمعرفة العوضين، وهل يمضي محظور كامل الشروط إن طابقه نهي كبيع حاضر لباد ولو قام ؟ أو يرد ولو فات ؟ أما لو حرم بلا مطابقة نهي كفي محل غصب فلا يفسخ مطلقا، كما في المقدمات (**فالفسخ انحتم**) ولا يعذر فيه بالجهل، فالجاهل كالعامد كما في «ح» وغيره، ولا يفتقر فسخ الفاسد لحكم إن أُجمع على فساده، وهل لابد لمختلف فيه من قاض كما لمحمد ؟ أو يكفي تراضيهما بالفسخ كما لأشهب ؟ أو إن أشهدا عليه ؟ أقوال. وأما لو غاب صاحبك فارفع للحاكم ليفسخ، فإن لم تجده فعدول البلد، فإن لم تجدهم فانظر في ذلك بما يخلصك من تباعة الغير انظر «ح» هـ فإذا فسخ (**يأخذ كل**) من البيّعين (**ما له**) إن كان باقيا، فيرد الثمن للمشتري وجوبا، والسلعة للبائع إن لم تفت (**أو**) يأخذ (**القيم**) حين القبض على الأصح،

---

(1) الآية 218 البقرة.

إن فاتَ مُجمَعٌ على اختِلالِهِ   ومــا سِواهُ أبقِــهِ بِحَالِـــهِ

وقيل العقد، وقيل الفوت، وقيل دفع الثمن، وهل تلزم في المثلي في الفوات قيمتُه كما لابنيْ رشد وبشير واللخمي والمازري وغيرهم ؟ أو مثله إن بيع بوزن أو كيل ولم يجهل ذلك بعد ووجد المثل وإلا فقيمته يوم الفسخ ؟ وهذه طريق «شس» و«جب» وشهرت، ثم محل أخذ كل قيم ما له **(إن فات)** بيده مبيع **(مجمع على اختلاله)** أي فساد بيعه كفاقد شرط صحته كجهل ثمن أو أجل، أو ما فيه غرر كآبق وجنين وما ندّ أو ضلّ من بعير أو شاة، وكربا فضل في قوت، وجزاف منه بجزاف من جنسه، وكبيع بشرط سلف، وقد اختلف هل أجرة التقويم على بائع ؟ أو مشتر ؟ أو عليهما معا ؟ وهو الأظهر، ما لم يعلم أحدهما بفساده فتكون عليه كما في «هوني» عن ابن عرفة.

تنبيهان : الأول : إذا وجبت قيمة مقوم لفواته جاز تراضيهما على رد المبيع بعينه بعد معرفة قيمته اللازمة للمبتاع، وإلا كان بيعا مؤتنفا بثمن مجهول انظر «ح».

الثاني : إذا وجب رد القيمة في الفاسد لفوته فإنه يقاصه بها عن الثمن كما في «ح». **(وما سواه)** أي سوى المجمع على فساده، وهو المختلف فيه في المذهب أو خارجه كبيع وصرف، وسلعتي رجلين، وكبيوع الآجال، وبيع وشرط **(أبقه)** رعيا للخلاف **(بحاله)** بلا دفع قيمة فائت، بل يمضي بالثمن، لكن إن ظهر في المبيع عيب مضى بالقيمة ؛ لأن الثمن دفع فيه على أنه سليم، قال في الأصل : وانظر ما لم تجد فيه خلافا ولا ضده هـ ؟ وكتب عليه حبيب ما نصه : الظاهر إلحاقه بالمجمع عليه ؛ لأن إمضاء المختلف فيه مراعاة للخلاف، فكيف تراعي خلافا لم تجده ؟ ولأن فيه قولا في المذهب أنه كالمجمع عليه فتأمله هـ.

قلت : هذا ظاهر، ولاسيما إن قلنا أن المراعى هو المشهور وحده، لا كل خلاف، وفي القصريّ : الفرق بين المتفق على فساده والمختلف فيه إنما يرجع فيه للنقل المحض، فمن نزلت به نازلة رجع لأقوال الأئمة، فإن وجد خلافا أمضاه إن فات، وإن لم يجده واتفق على الفساد فسخه مطلقا وانظره. ثم بيّن ما يحصل

والفوتُ أن يَنُوط حَقُّ آخرَا   بِهِ كأن يُبَاعَ أو يُوَاجَرَا
وحولُ سوقِ حيٍّ او جزافِ   أو عَرضٍ او ذواتِ ذِي الأصنافِ
ونقلُ مِثليٍّ وعَرْضٍ نقْلا   من شأنِه الكُلفةُ حيثُ حَلاَّ
والشهرُ الاقْوَى كونُهُ مُفَوِّتا   للحَيَوَان ناطقا أوْ صامِتَا
في بَيْعِ مُشترٍ لمَا لَمْ يَقْبِض   بيعاً صحيحاً قولُ فوْتٍ ارتُضِي

به الفوت فقال : **(والفوت)** هو **(أن ينوط)** لعل الأولى لو قال : أن ينتاط أي يتعلق، يقال ناطه فانتاط أي علقه فتعلق. **(حق)** شخص **(آخرا)** غير المشتري **(به)** أي بالمبيع فاسدا **(كأن)** يوهب أو **(يباع)** بيعا صحيحا بعد القبض، وإلا فسيأتي، واختلف إذا باعه مشتريه لبائعه هل يفوت ؟ أم لا ؟ انظر «ح». **(أو يواجرا)** إجارة لازمة، أو يرهن إلا أن يقدر على فسخ الإجارة أو فك الرهن لملائه، لكن إذا قصد المشتري ببيع ونحوه الإفاتة لم يكن فوتا على الأصح. **(وحول)** عطف على أن ينوط، أي تغير **(سوق حي او جزاف)** إذ يقضى فيه بالقيمة **(أو عرض)** بخلاف عقار ومثلي بيع بكيل أو وزن ؛ لأن مثله يسد مسده.

تنبيه : من اشترى شيئا شراء فاسدا، ثم اطلع على عيب به فله رده، ولا تمنع حوالة الأسواق رده بالعيب، والعيب يغلب على الفساد كما في «قص» عن «مع». **(او)** تغير **(ذوات ذي الأصناف)** حي وجزاف وعرض، بزيادة أو نقص، وكذا تغير عقار ببناء وهدم وغير ذلك، وأما مثلي لم يبع جزافا فلا يفيته تغيره. **(ونقل مثلي)** كقمح **(وعرض)** كثياب، من بلد لبلد **(نقلا من شأنه الكلفة)** — وإن لم يكن عليه هو كلفة كحمله على دوابه وصحبة عبيده —، ويغرم مثل المثلي بمحل قبضه **(حيث حلا)** أي نزل ذلك النقل، سواء كان من بلد العقد لبلد آخر، أو من بلد آخر لبلد العقد، أو لمحل آخر، وأما ما لا كلفة في نقله كحيوان ينتقل بنفسه فليس بفوت، إلا أن يكون في الطريق خوف لص أو أخذ مكّاس فالقيمة. **(والشهر)** مضيه **(الاقوى كونه مفوتا للحيوان)** — وإن لم يتغير —؛ لأنه مظنة لتغيره **(ناطقا)** كعبد **(أو صامتا)** كشاة. **(في)** صلة ارتضي **(بيع مشتر لما لم يقبض)** كأن اشترى غائبا شراء فاسدا فباعه قبل قبضه **(بيعا صحيحا قول فوت)** مبتدأ خبره **(ارتضي)** يعني أنه ارتضي القول بأنّ بيع المشتري قبل القبض.. ما اشتراه

وبفوَاتِ بعضٍ ما لا ينقسمْ يفُوتُ كلُّه كجُلِّ المُنـقسِمْ
وحيثُ فَاتَ نصفُ ذا أو نزرُهُ ما فاتَ فاتَ ويُـردُّ غيْـرُه
وفوْتُ غيرِ السُّوقِ إن يرتفِعِ كعودِ مُلكٍ فكمَا لم يَقَـعِ
والانتفـاعُ والـتصرُّفُ اعتِـدَا قبل الفواتِ في مبيعٍ فاسِدَا

شراء فاسدا يحصل به الفوت إذا كان البيع الثاني صحيحا، كما تفيت الهبة والعتق قبل القبض، وقيل لا يحصل به فوت، وأما لو كان الثاني فاسدا فلا يفيت اتفاقا كما في «عب». وفي الأصل عن «مع» أن بيع الدين قبل قبضه غير فوت، ـــ ولو حلّ أجله على الأصح ـــ.

تنبيه : هذه المفوتات تفيت أيضا ثمن ما استحق، وثمن المعيب، والمبيع مرابحة، والمبيع الذي اختلف المتبائعان في قدره أو قدر ثمنه أو جنسهما أو نحو ذلك، وتفيت أيضا الاعتصار والرد بالعيب والإقالة، إلا تغير السوق فلا يفوتها، ولا يفيت الرد بالعيب أيضا طول، ولا تغير لا يفيت القصد، ولا تعلق حق، وانظر ما يأتي، وأما المستحق فلا يفوته شيء من المفوتات. (**وبفوات بعض ما لا ينقسم**) كبهيمة مثلا ـــ وإن قل ـــ كأن يبيع بعضه (**يفوت كله كجل المنقسم**) فبيع أكثره ـــ وهو ما زاد على النصف ـــ كبيع كله (**وحيث فات نصف ذا**) المنقسم (**أو نزره ما فات**) منه فقط (**فات ويرد غيره**) والتولية والشركة لا يحصل بهما فوات كما في «ح». «سر»: الظاهر أنهما كبيعه قبل قبضه، وإذا حصل في الفاسد مفيت ووجبت قيمة مقوم ومثل مثلي دفع ذلك أم لا ولم يحكم حاكم بعدم رده ثم عاد المبيع للمشتري فاسدا.. فإنه يرده لربه الأصلي، كأن لم يقع مفوت، إلا تغير السوق ففوت ـــ وإن عاد لحاله ـــ كما قال : (**وفوت غير**) تغير (**السوق إن يرتفع**) أي إن يزل (**كعود ملك**) لما خرج من يده باختيار كشرائه، أو بغيره كإرثه (**فـ**)ـذلك الفوت عدم (**كما لم يقع**) أصلا.

تنبيه : في الأصل أن فوات أحد العوضين لا يفيت الآخر، وأن دعوى مشتر فوتا لا تقبل بلا بينة، كمدع مفيت اعتصار، ولو صدقه بائع فلغو فيما يظهر ؛ لحقه جل. (**والانتفاع والتصرف اعتدا**)ء أي ذنب من مشتر عالم بفساد البيع (**قبل**) حصول (**الفوات في مبيع**) بيعا (**فاسدا**)؛ لأنه مأمور بنقض العقد ورد

فصل

يضمَنُ مُشتر مَبيعاً قُوِّمَا ولَيْس غائِباً بعقد لزِمَا

ذلك على بائعه في كل وقت، فيحرم على مشتر فاسدا أكلّ من غلته وتصرف فيه قبل الفوات ؛ لأن البيع الفاسد لا ينقل الملك، وإنما ينقل الضمان خاصّة، فإذا حصل مفوت كان له ذلك، وكذا يحرم على من علم ذلك شراؤه منه، أو قبول هبته.

تنبيهات الأول : إذا لم يرُدّ المشتري الغلة فإنها تطيب له بعد نقض البيع كما في «مع».

الثاني : في القصري عن نوازل الفاسي : الأموال المكتسبة من وجوه كثيرة منها جائز وغيره إذا كان ذلك من بياعات فاسدة وربا ومعاملات على غير قانون الشريعة فالقاعدة الفسخ، ورد المعقود عليه على ربه، وأخذ صاحب الثمن ثمنه، وذلك إذا كان الشيء قائما، وإن فات وتعذر رده مضى المختلف فيه، ورجع للقيمة والمثل في المجمع على فساده، ومازاد على ذلك بسبب ذلك الوجه الفاسد تصدق به، وحل له ما بقي بلا كره ولا تحريم، وعليه التوبة فيما ارتكب، وإن جهل مقدار ذلك لاختلاطه وطول عهده تحرز واحتاط في ذلك حتى تطمئن نفسه وتطيب، والأصل في ذلك قوله جل : ﴿وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾[1] هـ باختصار.

الثالث : في «مع» أن مبايعة من عرف بالاعتداء في أموال الناس لا تجوز بعين الحرام، وأما بغير عين الحرام فالمعروف المنع، واستحسن كثير من المتأخرين جواز معاملته بالنقد والقيمة ؛ لعموم الاستغراق على الخلق ودعوى الضرورة إلى ذلك هـ وبالله التوفيق.

(**فصل : يضمن مشتر مبيعا قوما**) ليس فيه حق توفية (**وليس غائبا**) وأما غائب غير عقار فبالقبض، إلا لشرط كما مر. (**بعقد**) صح و(**لزما**) من الجانبين،

---

(1) الآية 278 البقرة.

إلا إذا حَبسَهُ إلى أدَا ثمنِهِ البائعُ أو لِيُشهِدَا
وفاسداً لقبْضِ مُشترٍ وإن عادَ إلى أمِينٍ او لهُ ضَمِن

لا إن فسد، أو كان مع فضولي، أو عبد، أو سفيه أو صغير بغير إذن وليهما، أو خيار، فإنما يضمن بعد إجازة المالك والسيد والولي، ومضي الخيار، كما في «عب». وقد نقل «ق» عن «سم» أن من باع ثوبا عليه وقال للمشتري : أبلغ البيت به، فاختلس منه الثوب أن مصيبته من المشتري إذا قامت بذلك بينة. **(إلا إذا حبسه)** أي المبيع **(إلى أدا ثمنه البائع)** فاعل حبسه، وإنما يجوز حبس ما بيع بنقد ؛ لأن ما بيع نسيئة قد رضي بائعه بتسليمه قبل أخذ عوضه، وهل ما بقي بيد بائعه على السكت يلحق بما حبس للثمن ؟ أو بالوديعة ؟ قولان. انظر «سر». **(أو)** حبسه البائع **(ليشهدا)** على أن الثمن في ذمة المشتري أو على تسليمه للمشتري، فيضمنه البائع في الصورتين إن كان مغيبا لم يثبت تلفه، وكذا يضمن ما فيه حق توفية حتى يوفى بوزن موزون، أو عد معدود، أو كيل مكيل، ويصل وعاء مشتر أو يده، إلا في التولية والشركة ؛ لأنهما معروف فيضمن المولى والمشرك بعقد.

تنبيهان : **الأول** : ظاهر خليل وغيره أن ضمان ما فيه حق توفية من البائع ــ ولو وقع التراخي من المشتري ــ. وفي «مع» عن بعض الشيوخ أن من ابتاع طعاما بعينه وتأخر قبضه بغير شرط فالبيع لازم لمن أباه، وأنه إن حدث بالطعام عيب بسبب التأخير فهو من المشتري هـ وسلمه مؤلفه. قال «هوني» : فتأمله هـ قال «كـ» : يمكن حمله على الجزاف، أو على ما بعد الكيل فيوافق ظاهر خليل وغيره ؛ لأن البائع له دخل في التراخي ؛ إذ لو شاء لأزعج المشتري للقبض، ــ لاسيما إن كان ممن تناله الأحكام ــ والله أعلم.

الثاني : في «قص» عن «مع» يجوز بيع قدر من صبرة معينة، أو أذرع من أرض معينة دون تعيين وقت الكيل أو الذرع. **(و)** يضمن بائع **(فاسدا لقبض مشتر)** فيضمنه المشتري إن قبضه قبضا مستمرا، في بيع بت، ولا يضمن بقبض ما فسد لمنع بيعه ككلب **(وإن عاد)** بعد قبض مشتر **(إلى أمين)** للبائع كما في «سر» **(او)** عاد **(له)** أي للبائع بأي وجه **(ضمن)** البائع أي عاد له الضمان. وفي «قص»

وأمةَ الوَضع لرُؤيةِ الدّمِ وثمراً لأمنِهِ من داهِمِ
والقَبْضُ بالعُرفِ كأخذِ مِقْوَد مَطِيةٍ وَأَخْذِ ثوبٍ باليَدِ
وتلفٌ وقتَ ضَمَان البائِع مِنَ السَّمَاوِي ناكثُ التبايُع
إن يثبُتَ او تصادَقَا إلا فهلْ كذاكَ إن حلفَ بائعٌ لضلْ
أو مُشترٍ مخيّرٌ فيمَا يوَدْ من أخذِ قيمةٍ ومثلٍ والمَردْ
كما يُخيّرُ إذا ما أحجَمَا بائِعُهُ أو يتعيبْ بالسّمَا

إن كان تحت يد المشتري بأمانة فترك عنده، أو بيد أمين البائع وفات فقولان. (**و**) ضمن البائع أيضا (**أمة الوضع**) أي المواضعة، ابن عرفة : المواضعة : جعلُ الأمة مدة استبرائها في حوز مقبولٍ خبرُه عن حيضها. (**لرؤية الدم و**) ضمن (**ثمرا لأمنه من داهم**) أي من جائحة. (**والقبض**) في العقار بالتخلية بينه وبين مشتريه، وفي غيره (**بـ**)ـما هو في (**العرف**) بين الناس قبض (**كأخذ مقود مطية وأخذ ثوب باليد**) وحوزه، وتظهر فائدة بيان كيفية القبض في ضمان الفاسد والغائب، وفي ما يحتاج لحوز كهبة، ووقف، ورهن. (**وتلف**) مبتدأ، أي في مبيع بتا (**وقت ضمان البائع**) لتوفية أو غيبة أو غيرهما، إلا مغيبا حبس لثمن أو إشهاد ولا بينة (**من السماوي**) نعت تلف، وهو ما لم يصدر من آدمي. وخبر المبتدإ (**ناكث التبايع**) فلا يلزم البائع مثل المبيع ؛ لأنه عقد على معين، بخلاف مسلم فيه أحضر فتلف قبل قبضه، فيلزم مثله ؛ لأنه مضمون في الذمة ولم يعين (**إن يثبت**) التلف (**او تصادقا**) عليه (**إلا**) بأن لم يثبت التلف، ولم يتصادقا عليه، وادعاه بائع، وقال مشتر : بل أخفيته (**فهل كذاك**) فيفسخ (**إن حلف بائع لضل**) أي تلف ؟ وهذه طريقة ابن أبي زيد (**أو مشتر مخير فيما يود**) أي يحب (**من أخذ قيمة**) في مقوم (**ومثل**) في مثلي (**والمرد**) أي الفسخ ؟ فيخيّر مشتر إن حلف بائع على التلف بين فسخ وطلب قيمة، أو مثل وهذه طريقة ابن رشد، انظر «بن»، وقد اعترض ذلك «هوني» أولَ باب السلم فانظره. (**كما يخير**) مشتر أيضا (**إذا ما أحجما**) عن اليمين أي نكل (**بائعه**) فلم يحلف أنه ضلّ (**أو**) أي وكما يخير أيضا إذا ما (**يتعيب**) المبيع (**بـ**)ـسبب أمر (**السما**)ء في ضمان البائع. وسكون باء يتعيب

أَوْ بائعٍ خيارَ عيبٍ فِي الخَطَا كالعَمدِ إلا أنّ ذا إن شَا عَطَا
وقبضٌ الواقعُ من مُبتَاعِ وهكذا التّفصِيلُ فِي الضّياعِ

إما على الجزم بإذا، أو سكنت وقدر الرفع كما في قول امرىء القيس :
واليوم أشرب غير مستحقب إثما من الله ولا واغل

أو أدغمت محركة في الباء بعدها. (**أو**) بسبب (**بائع خيار عيب**) وهو أن يرد أو يمسك، فإن أجاز فبكل الثمن ولا أرش له، وهذا (**في الخطا**) أي في تعييب البائع خطأ (**كـ**)ـما يخير مشتر أيضا بين رد ومسك في (**العمد**) أي في عمد البائع تعييبا (**إلا أن ذا**) العمد (**إن شا**)ء المشتري فيه (**عطا**) الأرش أي أخذه. «سر» : قال «عج» وغيره ــ تبعا لناصر ــ إنه إن عيّب البائع خير مشتر، فإن تمسك فله الأرش في عمد دون خطإ، ويرده قول «شس» إنه إن عيب بائع في ضمانه طولب بالأرش، فظاهره عمدا أو خطأ ؛ لأنه لم يقيده هـ وانظر ما يأتي قريبا إن شاء الله تعالى. (**وقبض**) خبر قوله : (**الواقع من مبتاع**) يعني أن المبتاع إن أتلفه وهو في ضمان البائع فذلك قبض، فيلزمه ثمنه قل أو كثر (**وهكذا التفصيل في الضياع**) أي الفقد، فضياعه بلا سبب ناكث التبايع، ومن المبتاع قبض، هذا مقتضى ما في الأصل، ولولاه لكان الأولى عندي أن يكون المعنى هو أن التعييب الواقع في ضمان البائع من مبتاع قبض منه لما عيبه، وأن مثل هذا التفصيل الذي في التعييب يجري في الضياع، أي في التلف، فإتلاف البائع يوجب الغرم، وإتلاف المشتري قبض لما أتلفه، فيلزمه ثمنه قلّ أو كثر، ويلزمه باقي المبيع ــ ولو قل ــ قال في الرحمة ــ بعد أن ذكر أن تعييب المشتري قبض، وأن تعييب البائع والأجنبي يوجب غرمهما ــ : ما نصه : وإتلاف كل للمبيع أحرى من تعييبه له هـ فتأمل ذلك يظهر لك وجهه، والله تعالى أعلم.

تنبيه : اعلم أن الناظم رحمه الله تعالى تبع «عب» فيما ذكره من كون المشتري يخيّر في تعييب البائع بين الرد والمسك بلا أرش في الخطإ، ومعه في العمد، و«عب» قد تبع ما ذكره «صر» وهو غير مسلّم انظر «بن» و«هوني»، ففي «هوني» عن الجواهر ما نصه : وحيث قلنا إن الضمان من البائع فتلف المبيعُ انفسخ العقد، وإتلاف البائع والأجنبي، لا يفسخ العقد، بل يوجب القيمة، وإذا تعيّب المبيع

والبدأُ بالمُبتاعِ إن تَشَاكَسَا أَيُّهُمـا يَبْـدَأُ بالدَّفْـعِ رَسَا
ومُشْتَـــرٍ ومُشْرِكٌ مُولِّـــي ومُسلِفٌ لَمْ يُطلبُوا بالكَيْـلِ
لمُشترٍ غَلَّـةُ ذِي استحقَـاق أو عَيْبٍ او فسادٍ او إمْلاقِ

بآفة سماوية وكان ضمانه من البائع.. فللمبتاع الخيار، فإن أجاز فبكل الثمن ولا أرش له، ولو كان التعييب بجناية جان لكان له مطالبته بالأرش، ـــ كان البائعَ أو أجنبيا ـــ هـ ومن أوضح الدلالة على رد ما قاله «صر» تصريحُ الأئمة بأن إتلاف البائع يوجب الغرم من غير تخيير للمشتري، فالتعييب الذي غايته أنه إتلاف للبعض أحرى هـ فلعل الصواب لو قال :

.... أو يتعيب بالسّما
خيـارَ عـيب وخيـارُه انتفَـى إن بائـعٌ عيّبـهُ أو أتلفَـا
خطأً او عمداً بل الغرمُ حرِي والكلُّ قبضٌ إن يقعْ من مُشتري

وقولي : بل الغرم أي غرم البائع للمشتري. والله تعالى أعلم. **(والبدء)** مبتدأ **(بالمبتاع)** فيجبر على دفع الثمن أوّلا **(إن تشاكسا)** أي تنازعا ﴿شُرَكَاءُ مُتَشَاكِسُونَ﴾[1] **(أيهما يبدأ بالدفع)** بأن طلب البائع دفع ثمن له قبل دفع المَبيع، وطلب مشتر عكسا **(رسا)** أي ثبت خبر المبتدإ **(ومشتر)** ومقيل **(ومشرك)** و**(مولي)** والشركة : جعل مشتر قدرا لغير بائعه باختياره مما اشتراه لنفسه بمنابه من ثمنه. والتولية : تصيير مشتر ما اشتراه لغير بائعه بثمنه. **(ومسلف لم يطلبوا بالكيل)** بل يكيل البائع ؛ لأن على كل بائع ومشتر تسليم ما في جانبه، إلا لعرف أو شرط، ويكيل الآخرون ؛ لأن قومهم فعلوا معروفا، وفاعل المعروف لا يغرّم، فعلى السائل أجرة الكيل، لا على المسؤول. **(لمشتر غلة)** مبيع **(ذي استحقاق)** فلا يردها من أخذ من يده ماله غلة، إلا إذا علم أن بائعه لا يملكه **(أو)** ذي **(عيب)** قديم رد به **(او)** ذي **(فساد)** ولو علم به إلا في وقف على غير معين علمه فيردها **(او إملاق)** أي فلس، فهي لمن أخذ منه المبيع لأجل تفليسه. وبالله تعالى التوفيق.

---

(1) الآية 28 الزمر.

فصل

لمنْ على عيْبٍ بما اشْتَرَى ظهَرْ ناقصاً الثّمنَ نقْصاً مُعتبَرْ
مَسْكٌ بلا شيءٍ أو الفسخُ فإن يَفسَخ فعدلُ ثمنٍ فَاتَ قَمنْ
وإن يكُن أحَدَ مُبتاعَيْن كَذا على أحَدِ بَائِعَيـنِ

(**فصل**) : في العيب وما في حكمه (**لمن**) خبر مسك الآتي (**على عيب بما اشترى ظهر**) أي اطلع، حال كون العيب (**ناقصا الثمن نقصا معتبر**) أي له بال، كما في «ت». وفيه أيضاً، وفي «تو» عن ابن سلمون أن كل عيب ينقص الثمن فالرد به واجب. وفي «مع» عن الكافي : كل عيب ينقص من الثمن ويرغب الناس عن المبيع فالرد به واجب. وفيه أيضا عن ابن رشد: أصل المذهب أن كل ما ينقص من القيمة فهو عيب، وأن كل ما حط منها يجب به الرد. وفي «سر» عن ابن جزي أن العيوب ثلاثة : عيب لا شيء فيه وهو ما لا ينقص الثمن، وعيب له قيمة وهو ما ينقص يسيرا فيحط عن المشتري بقدره وذلك كخرق ثوب وصدع جدار، وقيل يرد به العروض دون الأصول، ولا خلاف في رد الحيوان به، وعيب رد وهو ما نقص حظا من الثمن. ونقص العشر عند ابن رشد يوجب الرد هـ ابن عاصم :

وكلُّ عيب ينقص الأثمانا في غيرها رد به ما كانا

أي العيب قليلا أو كثيرا، قوله في غيرها أي الأصول من العروض والحيوان والمثليات. (**مسك بلا شيء**) من الأرش (**أو الفسخ**) ـــ ولو حالت سوقه ـــ، ويغلب العيب على الفساد كما مر. (**فإن يفسخ**) أخذ ثمنه إن لم يفت، فإن فات (**فعدل ثمن فات**) بحوالة سوق ففوق (**قمن**) وتعتبر قيمته يوم الصفقة، فإن اختلفا في قدر ثمنه فبائع أشبه، وإلا فمشتر أشبه، فإن لم يشبها فقيمة المعيب يوم بيعه كما في «قص». (**وإن يكن**) واجد العيب (**أحد مبتاعين**) فله رد نصيبه من المعيب دون الآخر ـــ وإن أبى البائع تفريقه ـــ (**كذا**) لواجده الرد (**على أحد بائعين**)

والشّرطُ كالعَيْبِ وفي العيبِ رُعِي عُرفٌ كما عزَا الإمَامُ الألمعِي
مَحَنضُ للبَاجِيِّ وابنِ عَرَفَـهْ وابنِ بشيرٍ الشُّيُوخِ العَرَفَـهْ
هَذا وفِي المعْيَارِ جَا والتّبْصِرهْ وفِي الفُرُوقِ مِثْلُ ما قَد ذكَرَهْ
ومِنْهُ في العُجْم حِرانٌ وعُثُورْ وقلةُ الحَمْـلِ وشدّةُ النُّفُــورْ

دون صاحبه ولا مقال لمن رد عليه ؛ لأن ملكه متبعض ابتداءً. (**والشرط**) أي الوصف المشروط ــ ولو بوصف بائع ــ كقوله إنها طباخة إذا كان في الوصف غرض (**كالعيب**) يعني أن فقد الوصف المشترط كفقد السلامة من العيب، فيخير مشترطه إذا لم يجده خيار العيب. (**وفي العيب رعي**) واعتبر (**عرف**) أي عرف البلد فما نقص الثمن عرفا رد به. (**كما عزا الإمام الألمعي**) أي الذكي، ثم أبدل من الإمام، أو عطف عليه بالبيان (**محنض**) بابه في نوازله (**للباجي وابن عرفه وابن بشير الشيوخ العرفه**) جمع عارف ككامل وكملة. (**هذا وفي المعيار جا**) متكررا (**والتبصره وفي الفروق**) وفي العتبية وفي البيان (**مثل ما قد ذكره**) محنض بابه، ففي الفروق أن الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت، وتبطل معها إذا بطلت، كالنقود في المعاملات، والعيوب في العروض المبيعات، ونحو ذلك، فلو تغيرت العادة في النقد والسكة إلى سكة أخرى.. لَحُمِلَ الثمن في البيع عند الإطلاق على السكة التي تجددت العادة بها، دون ما قبلها، وكذلك إذا كان الشيء عيبا في الثياب في عادة رددنا به المبيع، فإذا تغيرت العادة وصار ذلك المكروه محبوبا موجبا لزيادة الثمن لم ترد به هـ ونقله ابن فرحون في تبصرته. وفي «مع» أن من اشترى دارا فألفى فيها خيالا أو ثبت أنه كان قتل بها أحد.. فذلك عيب، وكذا اشتهارها بالشؤم أو بسكنى الجان هـ وفيه أيضا أن العيوب في السلع بحسب ما عند الناس، لا بحسب حكم الشرع هـ ومن العيب خوف الخصام، فمن أراد بيعَ عبد قيل إنه مسروق لزمه البيان، فهو عيب يرد به كما في الأصل عن «قص». ومما يُرد به سوء جيران الدار على الأصح، وكثرة النمل أو البق بها، وكثرة بق السرير ــ ولو أزيل بقه قبل بيعه إن لم يؤمن عوده ــ وكثرة قمل الثوب، انظر «سر». (**ومنه في العجم**) بالضم جمع عجماء للبهيمة (**حران**) بالكسر والضم. بأن لا تنقاد أو تقف في الجري، وقد حرن كنصر وكرم (**وعثور**) الذي في

وفِـي الرَّقيـقِ عَجَـرٌ وبَجَـرُ وبَخَــرٌ وظَفَــرٌ وعَسَرُ
سُقُـوطُ سِنَّيـنِ حَيَـاةُ بَعْلِـهْ أو والِدٍ وكَوْنُهُ ابنَ ضِلّـهْ
إن قلتَ أُضْحَاةً فيُلفَى ذَا عَجَفْ رُدّ كأن بِسِمَنٍ شَارٍ وَصَفْ

القاموس عثر كضرب ونصر وعلم وكرم عثرا وعثيرا وعثارا وتعثر : كبا. وفي المصباح : يقال عثر الرجل عثورا وعثر الفرس عثارا. وفي التاج واللسان : عثر الفرس عثارا، وعيوب الدواب تجيء على فعال مثل الحران والعضاض هـ لكن قياس مصدر فعل بالفتح اللازِم الفعول، ويجوز عند الفراء القياس في المصادر مع وجود السماع. ويحتمل فتح العين وصفا أي كون الجمل مثلا عثورا، والله تعالى أعلم. (**وقلة الحمل**) بأن لا تحمل حمل أمثالها، إلا لعذر كعجف ومرض. (**وشدة النفور**) وقلة الأكل، وكذا الدبر. (**وفي الرقيق عجر**) بالتحريك، وكذا الكلمات الأربع بعده. والعجر : عظم بطن. (**وبجر**) : خروج سرة. (**وبخر**) : نتن فم، أو فرج لرائعة. (**وظفر**) : لحم ينبت في جفن، وفي الجوهري أن الظفر جلدة تغشي العين نابتة مما يلي الأنف انظر «سر». (**وعسر**) وهو أن يعمل بيسراه فقط، وأما الضبط فعمله بيديه، فلا يرد به إن لم ينقص قوة يمناه، ويقال للأضبط أعسر يسر، ولا يقال أيسر، وكان عمر رضي الله عنه أعسر يسر. و(**سقوط سنين**) ضرسين أولا، و(**حياة بعله**) أو بعل (**أو**) حياة (**والد**) أو ولد ــ وإن سفل ــ (**وكونه ابن ضله**) بالكسر أي زنى. (**إن قلت**) للبائع أريد (**أضحاة فيلفى**) الكبش (**ذا عجف رد**) بعد ذبحه وترجع بجميع ثمنه (**كأن بسمن شار**) أي بائع (**وصف**) ابن رشد : إن قال البائع سمينة ردت بعجفها، وإن قال غيره لم ترد. أما لو أخذت شاة لنفسك وقلت بعني هذه أضحي بها أو لم تقل أضحي وكان في أيام الأضحى وسوقها فذبحتها ووجدتها عجفاء فلا ترجع بشيء، إلا أن يقر البائع بعلمه بهزالها، انظر البيان. وفي «هوني» عن «ضيح» : اضطرب الأندلسيون فيمن اشترى أضحية فوجدها عجفاء لا تنقي.. هل له ردها مذبوحة ؟ أو لا ؟ ويأخذ قيمة العيب خاصة. «كـ» : قلت وهو ظاهر إن أمكن علم البائع به وإلا ففي «ق» أن مالكا سئل عمن ذبح أضحيته فوجد جوفها فاسدا ألا تجزئه ؟ فقال : إن المريضة لا

فِي غَيْرِ ذَا مِن وَكَفٍ لا يَبْدُو　　قبلَ شُحُوبِ الذّاتِ لا يُردُّ
وصَدَّقُوا البائِـعَ دونَ قَسَم　　فِي ذِي الخَفَا وَفصَّلُوا في القِدَمِ
إن يُوقِنَ اهلُ بَصَرٍ نَفْيَ قِدَمْ　　عيبٍ فصَدِّقْ بائِعاً بِلا قَسَمْ
وإن يَشُكُّوا أو يَظُنُّوا فالقَسَمْ　　كمُشتَـرٍ إذا يظُنُّـونَ القِـدَمْ

تجوز. ابن رشد هذه كما قال ــ وإن كان ليس له ردها على البائع بذلك ؛ لأنه مما يستوي البائع والمبتاع في الجهل بمعرفته ــ.

فـرع : من اشترى بقرة حاملا رجاء اللبن وقال إنما اشتريتها قصد اللبن فلما وضعت إذا هي لا تكفي ولدها.. فهذا عيب ترد به، إلا أن يقول البائع : أبيع منك ما ظهر، ولست أبيع اللبن، انظر «مع». **(في غير ذا)** المذكور **(من وكف)** أي عيب **(لا يبدو قبل شحوب الذات)** أي تغيرها بشق أو كسر كخضرة بطن الشاة، وسوس الخشب، ومُرّ قثاء **(لا يرد)** على الأصح، ما لم تشترط السلامة أو تُعتَد، وقيل يرد به مطلقا، وقيل إن كثر. ابن حبيب : لا يرد بما كان في أصل الخلقة، بخلاف ما طرأ كوضع الخشب في محل ندي فيتعفن انظر «سر».

فـرع : في «سر» من ابتاع صغيرا فكبر أخرس، أو أصم أو مقعدا فلا رد له ؛ لأن هذا لا يمكن علمه لأحد، قاله ابن رشد. ومنه يعلم حكم بهيمة اشتريت صغيرة، فظهر أنها يابسة ضرع، أو لا لبن لها هـ وفي القصري كل عيب يستوي علم البائع والمشتري فيه ويمكن حدوثه عند المشتري لا يرد به هـ ثم ذكر خلاف المتبائعين في العيب، فقال : **(وصدقوا البائع دون قسم)**؛ لتمسكه بالأصل، وهو سلامة المبيع من العيب **(في)** نفي العيب **(ذي الخفا)**ء كسرقة وزنى **(وفصلوا)** إذا ثبت وجود العيب واختلفا **(في القدم)** فقالوا : **(إن يوقن اهل بصر)** ومعرفة **(نفي قدم عيب فصدق بائعا)** في نفي قدمه **(بلا قسم وإن يشكوا أو يظنوا)** نفي قدمه **(فالقسم)** يصدق به، وإنما يكون القول للبائع في المشكوك فيه.. إذا لم يصاحبه عيب قديم، فإن صاحبه فالقول للمشتري بيمينه ؛ لأن البائع قد وجب الرد عليه بالقديم، ويريد أن يلزمه الحادث لينقص ثمنه، فصار مدعيا على المبتاع في الحادث انظر «بن».

أمّا إذا كانُوا على يقيـنِ	فهْـو مُصَدّقٌ بـلا يَميـن
وإن جَرَى بينهُمُ النزاعُ فِي	قِدمِه فاحكُمْ بقَوْل الأعْرَفِ
واحكُم إذا تكافئُوا أو فُقِدُوا	بِمَا بِهِ حَكمْتَ إذ تَـردَّدُوا
والحَلفُ في ذلكَ بَتٌّ في الجَلِي	وفِي الخَفِي بِنَفْي عِلمٍ يأتَلِي

فـرع : من اشترى شيئا بعيب مشكوك في زواله فإنه لا رد له بعدم زواله، اللهم إلا أن يشترط عليه رده إذا لم يبرأ فيعمل بشرطه انظر «ت». (**كمشتر**) فإنه يصدق بالقسم (**إذا يظنون القدم أما إذا كانوا على يقين**) من قدمه (**فهو**) أي المشتري (**مصدق بلا يمين**) وإن اختلفا في تاريخ العقد، فالقول للبائع كما في «سر» عن «ضيح». وقيل للمبتاع، انظر «قص». وفي القصري أن ابن حبيب ذكر في ذلك خلفا، وقال ابن القاسم وسحنون : القول للبائع، والمشتري مدع. (**وإن جرى بينهم**) أي بين أهل البصر (**النزاع في قدمه فاحكم بقول الأعرف**) فإن استووا في المعرفة حُكم بقول الأعدل، فإن تكافئوا في العدالة فكالشك ؛ ولذا قال : (**واحكم إذا تكافئوا**) فلم يكن أعرف ولا أعدل (**أو فقدوا**) فلم يوجد أحد (**بما به حكمت إذ ترددوا**) أي شكوا، فيحلف البائع، وإن نكل حلف المشتري ورد، ولعل الأولى لو قال :

إلا فالاعـدلُ وكالشَّـك إذا	تكافئُوا إن فُقدُوا أيضا كـذا

أي إلا يكن أعرف بأن استووا في المعرفة، فالأعدل... إلخ فتأمل. والله تعالى أعلم. (**والحلف في ذلك**) العيب المنازع فيه (**بت في الجلي**) كالعرج والخرق في الثوب (**وفي الخفي**) كسرقة وزنى (**بنفي علم يأتلي**) الحالف منهما، فيحلف بائع في خفيٍّ أنه لم يعلم به، وفي جليّ لقد باعه وما هو به، وقال أشهب نفياً للعلم فيهما. وقال ابن نافع بتا فيهما. ويحلف مشترٍ في جلي أنه قديم، وفي خفي أنه لم يعلمه حدث عنده، وقيل يبت مطلقا، وقيل بنفي علم مطلقا، والأقوال الثلاثة تجري في يمين المشتري إن نكل البائع كما في «سر» عن «ضيح». والراجح المعمول به أنه يحلف كما كان يحلف البائع : بتا في الظاهر، وعلما في الخفي، كما في «هوني».

تنبيه : لابد من عدلين في العيب أي في إثباته من أصله، وأما العيب الثابت

والعيْبُ إمّا أن يَكونَ ظَاهِرَا　　أوْ لاَ وما يظهَرُ منهُ ما يُرَى
بلا تأمُّلٍ ومَا لا يَنجَلِي　　إلاّ لـدَى التّقليبِ والتأمُّـل
فهـذِهِ ثلاثَـةٌ والمُشتَـرِي　　ذُو بصر أو لم يكُن ذَا بصَرِ
فمَا لِعـارِفٍ ولا لجَاهِـل　　ردٌّ بما يَبـدُو بـلا تأمُّـل
كقطـع الارجُلِ أو اليَدَيْـن　　أو العَمَى مِن ذاهِبِ العيْنين
والردُّ بِالبَـادِي لمـن تأمَّـلاَ　　من مُشترٍ ذِي بَصَرٍ لن يُقبَلا
إن ثَبَتَ التّقلِيبُ والتأمُّـلُ　　وبالخَفِـيِّ عـارفٌ وجاهِـلُ
وقيـل لا ردَّ بـهِ للعَـارِفِ　　وإن جَرَى بينَهُمَا النِّزاعُ فِي
رُؤيتِهِ للعيبِ حيـنَ الاشتِـرَا　　أو الرِّضَى لمّا عليه عَثَـرَا
حلّفَـهُ إن قـالَ إنـهُ أراهْ　　في الفَرعِ الاوّلِ وأمّا فِي سِوَاهْ

فيكفيه شاهد بأنه قديم عاينه بالمبيع قبل بيعه، انظر «هوني». (**والعيب إما أن يكون ظاهرا أو لا**) يظهر، بل يخفى (**وما**) أي الذي (**يظهر**) قسمان فـ (**منه ما يرى**) عند التقليب (**بلا تأمل و**) منه (**ما لا ينجلي إلا لدى التقليب والتأمل**) ويخفى عند التقليب على من لم يتأمل كالحَوَل (**فهذه ثلاثة والمشتري**) إما (**ذو بصر**) أي بصيرة بالعيوب (**أو لم يكن ذا بصر فما لعارف**) أي لذي بصيرة (**ولا لجاهل**) أي لغير ذي بصيرة (**رد بما**) من العيب (**يبدو بلا تأمل كقطع الارجل أو اليدين**) أو الإقعاد (**أو العمى من ذاهب العينين والرد**) مبتدأ (**بالبادي**) منه (**لمن تأملا**) ككونه أعمى وهو قائم العينين (**من**) صلة يقبل (**مشتر ذي بصر لن يقبلا**) خبر المبتدإ (**إن ثبت التقليب والتأمل**) وإلا فله الرد، وأما إن كان المشتري ليس ذا بصيرة فله الرد ؛ لأنه يقول لا علم لي بأن ذلك عيب (**وبالخفي**) كجنون وإباق يرد (**عارف وجاهل**) على الراجح كما في «ت». (**وقيل لا رد به للعارف. وإن جرى بينهما**) أي البائع والمشتري (**النزاع في رؤيته**) أي المشتري (**للعيب حين الاشترا أو**) جرى في (**الرضى**) من المشتري بالعيب (**لما عليه عثرا**) : اطلع (**حلفه**) أي حلف البائعُ المشتريَ (**إن قال**) البائع (**إنه أراه**) العيبَ (**في الفرع**

فبيَـــمِين بائِـــع يُبَـــدّأُ يُولِـي لقــدْ نَبّـأهُ مُنبِّـــيءُ
والْحَلْفُ عنهُ سَاقِطٌ سُقُوطـا إن عيَّن المخبرَ لو مَسْخُوطا
وردُّهُ دُونَ أَلِيَّـــةٍ وُعِـــي إن أنكَرَ المخْبرُ قوْلَ البَائِع
وإن تقُلْ بيّنـةٌ عَيبٌ يُـردْ بِهِ وأُخرَى لاَ يُردُّ لا مَرَدْ

الاول) وهو دعوى رؤية المشتري للعيب **(وأما في سواه)** أي سوى الفرع الأول، وهو دعوى رضى المشتري بالعيب **(فبيمين بائع يبدأ يولي لقد نبأه منبىء)** أي خبَّره مخبر أن المشتريَ رضي العيب. واستظهر «ت» أن هذا على إلغاء يمين التهمة، أما على توجُّهها المعمول به مطلقا فيحلفه ـــ وإن لم يدع إراءته إياه، ولا إخبار غيره أنه رضيه ـــ **(والحلف عنه)** أي عن البائع **(ساقط سقوطا إن عين المخبر)** وصدقه ـــ و**(لو)** كان **(مسخوطا ـــ ورده)** أي المشتري **(دون ألية وعي)** : حفظ **(إن أنكر المخبر قول البائع)**. وفي «قص» : لو اختلفا هل أعلمه بالعيب في العقد، فحكمه كخلفهما في قدر ثمن من تحالف وتفاسخ. **(وإن تقل بينة)** هذا **(عيب يرد به و)** تقل **(أخرى)** هذا عيب **(لا يرد)** به فهو تكاذب و**(لا مرد)** حتى يثبت انظر «ت». وفي التبصرة عن كتاب ابن المواز : إذا اختلف الشهود في العيب فقال بعض قديم وبعض حادث، وقال بعض هو عيب يجب به الرد وقال بعض ليس بعيب.. فذلك تكاذب ولا يرد هـ وقد كتب بعضهم على هذا المحل ـــ وأظنه حبيب ـــ ما نصه : انظر هذا مع ما ذكره الوزاني عن ابن القطان أنه إذا شهدت بينة أنه عيب وأخرى أنه ليس بعيب، أو شهدت بينة أنه قديم وأخرى أنه حادث،.. فإن من أثبت حكما أولى ممن نفاه هـ باختصار والصواب أن يقول في البيت : فليرد هـ ما كتبه. وفي «بن» عن ابن عرفة : لو اختلف أهل البصر في العيب فقال بعضهم يوجب الرد، وقال بعضهم لا يوجبه،.. فللمتيطي عن الموازية وابن مزين وغيرهما تسقطان ؛ لأنه تكاذب، قال بعض الموثقين : إن تكافئا في العدالة... وإلا حكم بالأعدل. قلت : الجاري على قول الغير فيها أن تقدم بينة الرد ؛ لأنها زادت لقولها : الأصل السلامة. ثم وجدت لابن سهل أن ابن القطان أفتى بذلك، وقال : هو معنى المدونة والعتبية انتهى

وإن يَقُلْ لَيْسَ مَبيعِي فَكَمَا ... في مُدَّعٍ ومُنكر تحاكَمَا
ولكِنِ البَائِعُ إن توقَّفَا ... صُدِّق مُشْتَرٍ إذا مَا حَلَفَا
والقَوْلُ باليَمِينِ قَوْلُ الدّافِع ... في قرضٍ او إقرارٍ او تبَايُع
بدَفْع غيْرِ جيِّدٍ لم أعْلَمِ ... وما عَرفتُهُنّ مِن دَراهِمِي
إن لم يُحقّق وائتَلى إن حَقَّقا ... بَتّاً كنافي نقصِ عدٍّ مُطلَقَا

كلام ابن عرفة. وانظر «قص». **(وإن يقل)** بائع هذا الذي رددت بالعيب **(ليس مبيعي فكما في مدع ومنكر تحاكما)**، بل هما هما.. فيصدق بائع بيمين حيث لا بينة، فإن نكل حلف مشتر أنه الذي اشتراه منه، ما غيّر فيه ولا بدّل. **(ولكن البائع إن توقفا)** فقال لا أدري هل هو الذي بعت منك أم لا ؟ — والمشتري يحقق — **(صدق مشتر إذا ما حلفا)** أنه هو، وقيل بلا حلف انظر «مع». وفيه عن المازري أن ما شك فيه المقر وأيقنه المقر له أخذه على خلاف في أخذه له هل بيمين أم لا ؟ وإن شكا جميعا فقولان : هل تسقط الغرامة ؛ استصحابا لبراءة الذمة ؟ أو يقسم ؛ لتساويهما ؟. وفي «قص» أن من قِيم عليه بعيب إذا أنكر الصفقة فإنه يحلف أوّلا، فإذا نكل عن اليمين حلف الآخر، وحينئذ يطلب بثبوت العيب. **(و)** إذا ادعى آخذ دراهم مثلا — بعد غيبته عليها —.. أنه وجدها أو شيئا منها رديا أو ناقصا وأنكر الدافع أن تكون من دراهمه.. فـ**(ـالقول باليمين قول الدافع)** سواء **(في قرض)** فيصدق المقرض بالكسر، بيمين.. في عدم دفع رديء أو ناقص كما هو مقتضى عبارة «عب» وغيره، وعبارة الأصل في قضاء قرض **(او إقرار)** بأن دفعها مقر أنها عليه كذلك **(او تبايع)** كمشتر دفعها ثمنا للبائع فردت له بنقص أو غش.. فيحلف الدافع في كل قائلا : **(بدفع غير جيد)** أو كامل **(لم أعلم وما عرفتُهن من دراهمي)** فهذه يمينه **(إن لم يحقق وائتلى إن حققا بتا كنافي نقص عد)** فيحلف بتا.. أنه دفع القدر الفلانيّ بتمامه **(مطلقا)** أي سواء تحقق أن هذه الدراهم الناقصة العدد دراهمه أم لا، وله رد اليمين، فإن ردها حلف الآخذ بتا أنها من دراهم الدافع، ووجب له البدل، هذا إن قبض الآخذ على المفاصلة فإن أخذها ليريها غيره صدق الآخذ بيمينه ؛ لأنه أمين.

والرَّدُّ بالْفَوْرِ فإنْ يَسكُتْ بلاَ	مَعذِرَةٍ يوماً ونَحْوَهُ ائتَلَى
ودُونُ لا حَلْفَ وأكثرَ فَلا	ردَّ وذُو العُذر يُرُدُّ مُسجلاَ
وأوْجُهُ الرِّضَى بها يفُوتُ	كلامُه والفعلُ والسكُوتُ
إلاّ لعُذر كاضطرارِ نازِلِ	لِسَعْيِ عبدٍ أو رُكُوبِ جَمَل
وما رُكوبُ الرَّد لو مُختَارا	بمُقتَضٍ أن رضِيَ العُوارا

فرع : من أحضر الحق لربه قضاء وشهد شاهدان أنه رديء وآخران أنه غير رديء.. فلا يلزمه قبضه، وإن اختلفوا بعد قبضه فلا رد. نص على ذلك صاحب أمهات الوثائق، والقلشانيُّ، وابنُ فرحون، كما في «قص». **(والرد)** للمعيب لعيبه **(بالفور فإن يسكت)** المطلع على العيب **(بلا معذرة)** من خوف ونحوه **(يوما ونحوه)** وهو ما دون يومين عند «ت». «عب» : انظر ما المراد بنحوه. العدوي : الظاهر إدخاله يوما آخر. **(ائتلى)** على نفي رضاه **(و)** إن سكت **(دون)** أي أقل من يوم، رد و**(لا حلف)** عليه **(و)** إن سكت **(أكثر)** من نحو يوم **(فلا رد)** له، **(وذو العذر)** كخوف، إن ثبت **(يرد مسجلا)**: طال سكوته أم لا. **(وأوجه الرضى)** بعد الاطلاع **(بها يفوت)** الرد، وهي **(كلامه)** كرضيت **(والفعل)** كأن يركب، أو يهب، أو يتسوق، أو يلبس ثوبا. **(والسكوت إلا لعذر)** كغيبة بائع، ولا يلزم المسافر رد الدابة لربها، إلا فيما قرب وخفت مؤنته كما في «ت». ومن العذر عدم تحقق العيب أو قدمه.. فيرد بعيب عالجه ظانا طروه، فشهد بقدمه. انظر «قص». **(كاضطرار نازل)** أي مسافر اطلع على العيب في السفر **(لسعي)** أي عمل **(عبد أو ركوب جمل)** أو حمل عليه،.. فلا يمنعه ذلك من الرد. وكذا لو تعذر قودها لحاضر فركبها لمحله مثلا.

فرع : لو اشترى ثيابا وسافر بها، فوجد ببعضها عيبا.. أشهد على المعيب منها وباعها على بائعها، لا أنه رضي بها، فإن رجع قام على البائع، فإن دلس فعليه كراؤها، وإلا فلا. انظر «ت». **(وما ركوب الرد)** بالفتح مصدر وصف به أي المردود ــ **(لو)** كان **(مختارا)** ــ لا مضطرا **(بمقتض أن رضي العوارا)**

لِلبَاقِ من إعمالِهِ لا تَعْـدُ عمّا بِهِ عبدُ الوُدُودِ يشْدُو
«ذو العيبِ حيثُ مُشتَرِيهِ استعمَلاَ قبلَ اطلاَعِهِ يـرُدُّ مُسجـلا»
«وإن يكُ استعمَل بعدَمَا اطلعْ وقبلَ أن خَاصَمَ فالردُّ امتنعْ»
«وإن يكُن فِي زمنِ الخصَامِ ففِيهِ تفصيلٌ لدَى الأعْـلام»
«بين الذي ينقُصُ كالرُّكُوبِ وغَيـرِهِ كلبـنِ الحَلُـوبِ»
إن يستَقِلْ واجِدُه ثم نَجَـهْ ويُولِ مَا ذاك رضىً فلا عَلَهْ
لِلمُشتَري انتِظارُ غـائبٍ وأنْ يَرفعَ للقاضِي والاشهادُ حسنْ

مثلثة للعيب. **(للباق من إعماله)** بكسر الهمزة، أي استعمال المعيب **(لا تعد)** من عدا الأمر وعنه : جاوزه وتركه، أو من عداه : صرفه، أي لا تصرف سمعك **(عما)** من النظم **(به عبد الودود)** الحاجي في أربعة أبيات أو ثمانية أشطار **(يشدو)** : يغني أو يترنم قائلا : **(ذو العيب حيث مشتريه استعملا قبل اطلاعه)** عليه **(يرد مسجلا)**: كان منقصا أم لا، طال أم لا، **(وإن يك استعمل بعدما اطلع وقبل أن خاصم فالرد امتنع)** مسجلا، **(وإن يكن)** الاستعمال **(في زمن الخصام ففيه تفصيل لدى الأعلام بين)** الاستعمال **(الذي ينقص كالركوب)** واللبس.. فيمنع الرد، **(و)** بين **(غيره كلبن الحلوب)** وسكنى الدار بنفسه، أو كراء لغيره.. فله الرد. **(إن يستقل)** أي يطلب الإقالة **(واجده)** أي العيب **(ثم)** لما أبى البائع أن يُقيله **(نجه)** كمنع : أي رد عليه بالعيب، قال :

حيـاك ربُّك أيُّهـا الوجــهُ ولــغيرك البــغضاءُ والنجْــهُ

أي الرد القبيح. **(ويول)** أي يحلف **(ما)** كان **(ذاك)** أي طلب الإقالة **(رضى)** منه بالعيب **(فلا عله)** عليه أي لا لوم، عَلِهَ كفرح : وقع في الملامة، يعني أن له الرد كما في «مع» و«ت». وفي نسخة :

وواجدُ العيبِ إذا مـا طلبَـا إقالــةً وبائــعُ عنها أبـــى
قام إذا حلفَ مـا ذاك رضَى منـهُ أفـادهُ التسولـيُّ الـرِّضى

(للمشتري انتظار) بائع معيب **(غائب)** فيصبر إلى قدومه **(و)** له **(أن يرفع للقاضي)** فيكتب لمن قرب، ويبيع المعيب ناجزا على بعيد أو مجهول غير مرجوين،

وغلةُ المبيع حَيثُ ضَمِنَـهْ لـهُ وأوجَبُـوا عليـهِ مُؤَنَـهْ
إبْداءُ بَادِي العَيْبِ بعْدَ العقدِ مُجْدٍ بِعَكسِ ذِكر ما لَمْ يَهدِ
لِمَن بغصْبٍ بعْدَ الاشترا دَرَى وقد نأى المالكُ ردُّ المشترَى

وهل كذا المرجو ؟ أو بعد تلوم ؟ قولان، ويقضي منه الثمن، فإن نقص عنه تبعه بباقيه، وإن فضلت فضلة بقيت بيد الحاكم. قال «ت» : قال أبو الحسن : يتم الحكم بالبيع في هذه المسألة بتسعة شروط، وثلاثة أيمان، أحدها : — يعني الشروط — أنه ابتاع، الثاني : مقدار الثمن، الثالث : أنه نقده، الرابع : أمد التبايع، والخامس : ثبوت العيب، السادس : أنه ينقص من الثمن، السابع : أن العيب أقدم من أمد التبايع، — قال «ت» : وهذه السبعة يشاركه فيها الحاضر — الثامن : ثبوت الغيبة، التاسع : كونها بعيدة، أو بحيث لا يعلم. وأما ثلاثة أيمان فيحلف أنه ابتاع بيعا صحيحا، وأنه لم يتبرأ إليه من العيب ولا بيّنه له ولا أراه إياه، والثالثة : أنه ما رضي بالعيب حين علم به. وله أن يجمعها في يمين واحدة. **(والاشهاد)** بأنه لم يرض **(حسن)** : مندوب. **(وغلة المبيع حيث ضمنه له)** أي للمشتري، ولم ترد للبائع — وإن كانت قائمة — وهذا فيما قبل علمه بالعيب، أو بعده ولا ينقص كلبن وسكنى. **(وأوجبوا عليه مؤنه)** أي المعيب جمع مؤنة كغرفة وغرف، فعلى المشتري نفقة المعيب. **(إبداء بادي العيب)** أي إظهار العيب البادي بذكره **(بعد العقد مجد)** أي نافع، يعني أن البائع إذا ذكر للمشتري عيبا ظاهرا بالسلعة بعد العقد نفعه ذكره، كما لو ذكره قبله **(بعكس ذكر)** البائع **(ما)** أي العيب الذي **(لم يهد)** أي لم يظهر ﴿أَوَ لَمْ يَهْدِ لَهُمْ﴾[1] فلو قال : بسلعتي عيب أتبرأ إليك منه فإما أن تبرئني منه وإما أن ترد الآن.. فلغو في عيب خفي ؛ لتهمة البائع أنه ندم.. فتقُوم به إن ثبت، أو دام إقراره — ولو كذبته — انظر «قصْ». **(لمن)** خبر قوله : ردُّ المشترى الآتي. **(بغصب)** أو سرقة لما اشترى **(بعد الاشترا درى و)** الحال أنه **(قد نأى المالك)** المغصوب منه **(رد المشترى)**؛ لأن عليه في وقفه في ضمانه حتى يقدم ضررا، ويجري مثله في باقي صور الفضولي

---

(1)[2] الآية 26 السجدة.

كَعِلمِـــهِ بكَوْنِـــهِ مُوَكَّـــلا إلا إذا عُهْدَتَـــهُ تحَمَّـــلاَ
لا مُسْلِمٍ لِرَجُلٍ فبـانَ لـهْ فـلسُه فَنَافِــذٌ مَــا فَعَلَــهْ
لكِن لمَن بَدَا لَهُ خِلافُ مَا كانَ فخَافَ منهُ أن لا يَغرَما
مَدِينُـهُ عِنـد حُلُولِ الأجَـلِ تَوَثُّـقٌ بِرهْــن او بِكافِــل
وإن تُصَالِحْهُ على قَبُولِ مَا يَبْدُو لهُ مِن خُلفَة لن يَلزمَا

كما يفيده التعليل قاله «عب». وليس له رده قبل قدوم المغصوب منه إذا كان قريب الغيبة كما للخمي. (**كعلمه**) أي المشتري بعد العقد (**بكونه**) أي بائعه (**موكلا**) على البيع.. فله الرد ؛ إذ له أن يأبى عهدة المالك، فإن تماسك فعهدته عليه (**إلا إذا**) البائع (**عهدته**) أي المبيع (**تحملا**) فإن تحملها فلا خيار للمشتري، والعهدة : ضمان الثمن عند ظهور عيب أو استحقاق. (**لا مسلم**) بالجر عطفا على قوله : لمن بغصب، أي لا ردّ لمسلم (**لرجل**) ظنه مليا، أو بائعٍ سلعة بثمن مؤجل ممن يظهر ملاؤه، (**فبان له فلسه**) وعدمه (**فـ**)ـليس له الرد، بل (**نافذ ما فعله**) كما في «قص» عن ابن عرفة عن المدونة، وفي شروح خليل آخرَ المساقاة. (**لكن لمن**) أي لبائع سلعة إلى أجل وبعد مُضيٍّ بعضِه (**بدا له**) من مشتريها (**خلاف ما كان**) يظهر منه (**فخاف منه**) أي مما بدا له ــ إن بقي الأمر على حاله ــ (**أن لا يغرما**) له (**مدينه**) دينَه (**عند حلول الأجل توثق**) مبتدأ خبره : لمن بدا... إلخ، أي أخذه بوثيقة من حقه، إما (**برهن او بكافل**) أو يضرب القاضي على يديه، ويشهد أنه منعه من التصرف، ويشهر ذلك كما في «مع» و«ت» و«قص». ثم قال «ت» : قال البرزلي : هذا مثل ما قاله أبو عمران في الغريم يريد سفرا قبل الأجل، أو ظهرت منه وجوه ريبة أنه يريد التغيب والهروب أو السفر إلى بلد لا تجري فيه الأحكام.. فإنه يتوثق منه. انظره.

تنبيه : ظاهر الناظم أن هذه المسألة غير التي قبلها، وظاهر «قص» أنهما مسألة واحدة قد اختلف فيها على قولين : هل للبائع مقال ؟ أم لا ؟ فانظر ذلك.

(**وإن تصالحه**) أي المشتري بدرهم مثلا (**على قبول ما يبدو له**) في السلعة (**من خلفة**) بالضم أي عيب، قال ابن مالك :

وتمنـعُ الـردّ مَوَانِـعُ أُخَـرْ فليْسَ إلا الأرشُ أو رضَى القَدَرْ
منهُن بَيْعُ وَارثٍ أو حاكِـمِ قِنّاً فقطْ بالعَيْبِ غيْرَ عَالِـم

ذهـابُ شهـوةِ الطعـام خَلفـهْ من مَرَض والرُّقعة اجعل خلفهْ
كذا انطلاقُ البطن أما الخُلفـهْ فعَيْبُ ما قد عِيبَ من ذِي عَاب

(لن يلزما) الصلح فهذا معاوضة مجهولة ؛ إذ لا يدري ما يظهر فيها من العيوب، فقد أخذ الدرهم عن شيء مجهول. انظر «قص» و«سج». وفيهما أيضا عن «مع» و«ح» أن من التزم بعد العقد أن لا يقوم بالعيب لزمه، فهو من باب إسقاط الحق بعد وجوبه هـ وأما قول ابن سلمون : إن المشتري إن التزم أن لا يقوم بعيب فلا يلزمه ذلك، وإذا وجد عيبا فله القيام به، إلا أن يسمي له.. فمحله ما إذا اشترط البائع على المشتري في عقدة البيع أنه لا يرد المبيع بما يظهر فيه من العيوب القديمة، كما في التزامات «ح» و«سج» على التكميل. وانظر هذا مع ما في الأصل هـ والحاصل أنه إذا اشترط بائع على مشتر في عقدة البيع.. عدمَ رد المبيع بما يظهر من عيب قديم فالبيع صحيح والشرط باطل، إلا شرط البراءة من عيب يجهله في الرقيق خاصة إن طالت إقامته عنده، وإن صالحه البائع بعد العقدة بدراهم دفعها إليه على أن لا يقوم بما يظهر من العيوب.. فله الرد إذا وجد عيبا، وأما إن تطوع المشتري بعد عقد البيع أن لا قيام له بعيب يظهر.. فيلزمه ما تطوع به. ووجّهه القَوْرِيُّ بأنه من هبة المجهول. أو من العيب الذي جهله المتعاقدان ولا رد به. وزاد «ح» أنه ليس من باب إسقاط الحق قبل وجوبه. وظاهر كلامهما عدم القيام ـــ ولو عظم العيب وكان مفيتا للمقصود ـــ وبه العمل اليوم، خلافا لما أفتى به الونشريسي في معياره. انظر «سج» على التكميل. **(وتمنع الرد)** للمعيب **(موانعُ أُخَرْ)** غير ما مر من أوجه الرضى **(فليس إلا الأرش)** في بعضها، وهو لغة وعرفا : جبر العيب. **(أو رضى القدر)** والقضاء بعدم الأرش في بعضها، وسيبين ذلك **(منهن)** أي الموانع **(بيع وارث أو حاكم)** : سلطان أو قاض على مدين ونحوه **(قنا فقط)** فلا يمنع في غيره من عروض ودوابّ، فللمبتاع القيام بالعيب. حال كون كل منهما **(بالعيب غير عالم)** لا إن علم كل به وكتم،

فِي دَينِ رَبِّهِ لِمن قَدْ عَلِمَا إذ عَامَلاهُ الملكُ من غيرِهِمَا
كَذا زَوَالُهُ سِوَى ما احتَمَلاَ عادةً العَوْدَ ولَوْ تَعَامَلا
حِينَ زوالِهِ كَجِنٍّ وسلسْ بولٍ ومُفْرِطِ سُعَال قبلُ مَسْ
كَذَا مُفيتُ مَقصَدٍ نحْوَ كِبَرْ مَا الْقَصْدُ منهُ مُستبدٌّ بالصِّغرْ
أو فَقدُهُ قبلَ العثُورِ المعظَمَا مِن نفعِه كَهَرَمٍ وكَعَمَى
وجَعْلُ شُقّةٍ بَرَانِسَ فَمَا تراضيَا أو أرشُ ما تقدّما

فليس ببيع براءة. **(في)** صلة بيع، وكذا المجرور بعده **(دين ربه)** أي القن، أو في تنفيذ وصيته **(لمن قد علما)** أن البائع أحدهما، وخير مشتر لم يعلم أنهما بائعان عن غيرهما.. بين رده وحبسه بلا شيء. **(إذ عاملاه)** أي عامل الوارث والحاكم المشتري العالم، حال كونهما **(الملك)** أي ملك القن **(من غيرهما كذا)** يمنع الرد **(زواله)** أي العيب كموت والد العبد قبل القيام به، أو بعده وقبل الحكم، خلافا لأشهب **(سوى ما احتملا)** منه **(عادة العود)** فيرد به — **(ولو)** زال قبل البيع و**(تعاملا حين زواله)** — ومحتمل العود **(كجن وسلس بول)** وبول في فراش **(ومفرط سعال قبل)** البيع **(مس)** فما مرّ من العيب لا ردّ فيه ولا أرش. **(كذا)** يمنع الرد، فأرش القديم إلا أن يتراضيا على غيره كما في «سر» و«عب».. تغييرٌ **(مفيتُ مقصد)** من المبيع ؛ لأنه يُصيِّره كالعدم **(نحو كبر ما القصد)** أي المقصود **(منه مستبد بالصغر)** ككبر غلام يُقصد للدخول على النساء، وصغير غنم يُراد لحسن لحمه. **(أو)** أي وكذا **(فقده)** أي المعيب **(قبل العثور)** على عيبه **(المعظما من نفعه كهرم)** في رقيق، بأن ضعف وذهبت قوته ومنفعته، أو أكثرهما **(وكعمى و)** كذا **(جعل شقة)** بالضم، وهي في الأصل نصف ثوب، ثم سمي الثوب — كما هو — شقةً كما في التاج عن الراغب. أي جعل ثوب **(برانس)** جمع برنس بالضم قلنسوة طويلة، والقلنسوة خرقة مدورة تغطي الرأس. وكذا جعله خرقا، أو تبابين جمع تُبان بالضم سروال صغير يستر السوأتين.

(فـ)يلزم فيما مر من قوله : كذا مفيت... إلخ **(ما تراضيا)** عليه **(أو أرش ما تقدما)** أي القديم من العيب. وفي الأصل أن مفيت المقصد فيه الأرش فقط،

وفوتُه بِنَحْو غصبٍ أو هِبهْ   فلك مِن ثَمنهِ مَا لَحَبَهْ
فإن يمُتْ بهِ وقدْ ثَبتَ أنْ   غَشَّكَ كَانَ لَك مَجْمُوعُ الثمَنْ
كَذَا إذا كَانَ هَرُوباً مَثَلا   ولم يَعُد أو مَاتَ فِيهِ مُسجَلا
ولَيْلِ فِي وسطِهِ كعَجَفِ   بهِيمةٍ وعَوَرٍ مَا يصطفِي
يرُدُّه ويُعْطِي الارشَ إن شَا   ذلكَ أو يُمْضِي ويُعْطَى الأرشَا
يُقَوَّمُ المبيعُ يومَ كَفَلَهْ   ثلاثاً ان رَدَّ وباً إن عَقَلَهْ

فانظره مع ما مر فيه. (و) يمنع الرد أيضا (**فوته**) قبل الاطلاع على العيب، حسا (**بنحو غصب**) أو تلف، (**أو**) حكما بنحو (**هبه**) لغير ثواب.. فالأرش كما قال: (**فلك**) يا مشتر (**من ثمنه ما**) أي قدر الذي (**لحبه**) العيب — كمنع — يعني نقصه. (**فإن يمت به**) أي بالعيب ككونه مرضا فمات منه (**وقد ثبت أن غشك**) بكتمه (**كان لك**) يا مشتر (**مجموع الثمن**) فترجع به. (**كذا**) لك مجموعه (**إذا كان**) العبد (**هروبا مثلا**) فهرب (**ولم يعد**) منه (**أو مات فيه**) أي في زمن هروبه (**مسجلا**) بسماويٍّ أو غيرِهِ وقد غشك. (**وليل**) المشتري (**في وسطه**) أي في العيب المتوسط بين اليسير والمفيت (**كعجف بهيمة**) ـ لا رقيق — (**وعور ما**) مفعول وليل أي يتولى الذي (**يصطفي**) أي يختاره من أحد أمرين بيّنهما بقوله: (**يرده**) أي المعيب (**ويعطي الارش**) عما حدث (**إن شا**) حذفُ الهمزة لغة كما مرّ. (**ذلك أو يمضي**) فيمسكه (**ويعطى**) هو (**الأرشا**) عما قَدُم.

تنبيهان: **الأول**: ذكر ابن هلال فيمن اشترى فرسا بغنم فمات بعضها، ثم رد الفرس بعيب.. أن له قيمة ما فات من الغنم. وفي أمهات الوثائق خلافه، وهو أن من اشترى غنما فأكل السبع منها شاة، ثم ردها بعيب.. أن ضمان الشاة من البائع انتهى من «قص». ونظم في الأصل ما في الأمهات بقوله:
مَن ردّ بالعيب شياها بعدَما   أفرسَ راعيها فلن يُغرّما

ومعنى أفرس راعيها: غفل فأخذ الذئب منها شاة هـ.

الثاني: من لبس ثوبا دلس فيه البائع فإنه إن رده رد ما نقصه اللبس؛ لأنه ليس بخارج، وإنما هو جزء من أجزاء المعيب انظر «قص». (**يقوم المبيع يوم كفله**)

والطارِ عِندَ المشترِي إن يَزْدَنِ   بكُفْئِهِ يَكُن كمَا لَمْ يَكُـن
كَذَا إذا أَعْفَاهُ مِنْهُ الشَّارِي   أو كانَ بالثّمَـن غيــرَ زار
فليْسَ إلاّ ردٌّ او مسكٌ بلاَ   أَخذٍ لأرشٍ فِي المسَائِلِ الثَّلا

المشتري أي ضمنه، وذلك يوم البيع، إلا في فاسد وغائب ومُواضعَةٍ.. تقويمات **(ثلاثا ان رد)** أي إن اختار رده، ورد ما نقصه الحادث، فيقوم سالما بعشرة مثلا، وبالقديم بثمانية، وبالعيبين معا بستة، فيرد خمس الثمن. **(وبا)** أي اثنتين : صحيحا، ومعيبا بالقديم **(إن عقله)** أي أمسكه، ليعلم أرش القديم فيأخذه، أو يسقط عنه من الثمن. **(و)** العيب **(الطار)** بالاجتزاء بالكسرة عن الياء الأصلية أو المبدلة. **(عند المشتري إن يزدن)** أي يتزين المعيب **(بكفئه)** أي الطارىء، أي بما يساوي أرش الحادث كأن ازدان بصبغ أو خياطة تساوي قيمة الأرش.. **(يكن)** الطارىء **(كما لم يكن)** فلا شيء له إن تماسك، ولا غرم عليه مع الرد كما في «عب» تبعا لـ «عج». قال «بن» : وفيه نظر، بل المنصوص كما في «ق» عن ابن يونس أنه إن تماسك فله أخذ أرش القديم، وإن رد فلا شيء عليه، وهو الذي يفيده كلام «ضيح» هنا وكلام ابن عرفة عن اللخمي فانظره. وقد صوب «هوني» اعتراض «بن». «سر» : مفاد «ضيح» أن له أرش القديم مطلقا، ولا ينظر هل ساوى الزائدُ الحادثَ أم لا ؟. **(كذا إذا أعفاه)** أي أبرأ المشترِيَ **(منه)** أي من الطارىء المتوسط **(الشاري)** : البائع بأن قبله بلا أرش، وقال عيسى إن إسقاط البائع أرشَ الحادث لا يسقط خيار المشتري. **(أو كان)** الطارىء **(بالثمن غير زار)** يقال زرى عليه عابه، يعني أو كان غير مُدخل على الثمن نقصا **(فليس)** للمشتري **(إلا رد)** ولا أرش عليه **(او مسك بلا أخذ لأرش في المسائل الثلا)**ث وقد علمت ما في المسألة الأولى، فلعل الصواب لو قال بعد قوله : كما لم يكن :

فمَا عليه الأرشُ إن ردّ ولـهْ   أرشُ القـديم مُطلقـاً إن عقلَـهْ
أمّـا إذا أعْفـاهُ منــهُ الشّاري   أو كانَ بالثَمــــن غير زَار
فلـيسَ إلا ردٌّ او مسكٌ بــلا   أرشٍ بهاتيـنِ على مـا انتُخــلا

والله تعالى أعلم.

وليسَ إلاّ الأرشُ فيمَا مَرجعُهْ ذو كَبَدٍ ولم يُدَلِّسْ بائِعُــهْ
إن غَشَّ أو كانَ خَفِيفاً حَملُهُ رُدَّ وَذُو الغَشِّ عليهِ نقلُــهُ
والعَيبُ إن ظَهَرَ بَعدَمَا وُهِبْ فالأرشُ للواهِبِ لا للمُتّهِبْ

(**وليس**) للمشتري (**إلا الأرش فيما**) أي في المعيب الذي (**مرجعه**) للمحل الذي نقله منه المشتري (**ذو كبد**) أي مشقة ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الإِنْسَنَ فِي كَبَدٍ﴾[1] (و) الحال أنه (**لم يدلس بائعه**) ولا يلزم البائع قبوله في المحل الآخر، إلا أن يكون عبدا مثلا لا يتكلف في رجوعه كراء، والطريق مأمونة فلا يكون نقله فوتا انظر «سر». والمدلس من علم العيب وكتمه. والأصل عدم ذلك حتى يثبت، فإن ادعى جهل العيب أو نسيانه حلف. وتردد «ح» إن تذكره بعد البيع ولم يعلمه به هل مدلس ؟ أم لا ؟.. أما (**إن غش**) البائع أي دلس (**أو**) لم يغش و(**كان**) المعيب (**خفيفا حمله**) لا كلفة فيه، بأن قرب الموضع الذي نقله له (**رد**) بالتركيب أي رد على البائع بالعيب (و) البائع (**ذو الغش**) بالفتح مصدر، أو بالكسر اسم. (**عليه نقله**) أي حمله للمحل الذي قبضه منه المشتري ــ ولو بعد ــ وعليه أيضا أجرة نقل المشتري له لبيته، فيرجع عليه بها، وأما إن لم يغش وكان الرد لا كلفة فيه فعلى مشتر. العدوي : الذي لابن يونس وابن رشد هو أن المشتريَ إذا نقله، والبائع لم يدلس.. فهو كعيب حدث عنده فيخير بين رده لمحله، أو مسكه ويرجع بالأرش، ولا فرق بين قرب وبعد.

فائـدة : قال ابن رشد في البيان : مما لا اختلاف فيه أن الواجب على من غش أخاه المسلم، أو غره، أو دلس له بعيب.. أن يؤدب على ذلك مع الحكم عليه بالرد ؛ لأنهما حقان مختلفان، أحدهما لله ؛ ليتناهى الناس عن حرمات الله، والآخر للمدلس له بالعيب، فلا يتداخلان ولا ينوب أحدهما عن الآخر، كالقطع في السرقة الذي يجب مع رد السرقة إلى المسروق منه. (**والعيب إن ظهر بعد ما وهب**) المبيع وفات الرد (**فالأرش**) لم يتناوله عقد الهبة، فهو (**للواهب**) ؛ إذ لم يخرج عن ملكه إلا المعيب (**لا للمتهب**) : قابل الهبة، ولو وهب المبتاع المبيع

---

(1) الآية 4 البلد.

وردّ صَاعاً حَالِبُ الـمُصْرَاةِ   إن ردّهَا مِن غالِب الأقْوَاتِ
وقامَ في بِعْنِي أو اشتَر مِنِي   بَيْعَكَ من غَيْرِيَ إمَّا يُغبَـن
كذا وَصِيٌّ أو وكيلٌ غُبِنَـا   بغيـرِ مُعتَـادٍ وردّا المثمَنـا
في فَوْتِ مَالِ الطفلِ مُشتَر قَمِن   بغُرم فضل قيمةٍ عَن الثمَن

لبائعه ثم ظهر له عيب.. رجع عليه بحصة العيب انظر «قص». **(ورد صاعا حالب)** الشاة أو الناقة أو البقرة **(المصراة)** وهي التي ترك حلبها ليعظم ضرعها فيظن به كثرة اللبن، يقال صريتها وأصريتها وصرّيتها. وقيل لا يرد معها شيئا ؛ لحديث «الخراج بالضمان»[27] **(إن ردها)** بعيب التصرية، وإن ردها بغيره فلا صاع عليه، ويكون الصاع **(من غالب الأقوات)** بمحل المشتري، ولو كان غالب القوت اللبنُ رد صاعا من لبن غيرها، انظر «سر». **(وقام في)** بيع الاستئمان والاسترسال، كأن يقول له **(بعني أو اشتر مني)** بالتخفيف ضرورة كقوله :

أَيُّهـا السائـل عنهم وعنـي   لست من قيس ولا قيس مني

(بيعك من غيري) أو اشتراءك من غيري فإني لا أعلم القيمة **(إما)** ما زائدة أي إن **(يغبن)** بأن قال : نبيع من الناس بكذا، ونشتري منهم بكذا، ويظهر الأمر بخلاف ذلك، ولا قيام في غير ذي الصورة من صور الغبن، وقيل يقام به بشروط ذكرها ابن عاصم بقوله :

ومـن بغبـن في مبيـع قامـا   فشرطـه أن لا يجوز العامـا
وأن يكـون جاهـلا بما صنـع   والغبـنُ بالثـلث فمـازاد وقـع
وعنـد ذا يُـفسخ بالأحكـام   ولـيس للعـارف مـن قيـام

وهذا هو الذي به العمل انظر «تو» و«بن». **(كذا)** يقوم بالغبن أيضا **(وصي أو وكيل غبنا)** ويعتبر الغبن يوم العقد **(بغير معتاد)** فيُرد بيعهما بالغبن اتفاقا، والغبن فيه ما نقص عن القيمة نقصا بينا، ـــ وإن لم يبلغ الثلث ـــ انظر «بن» و«سر» و«ت». **(و)** ليس لهما المطالبةُ بتكميل الثمن، بل **(ردا)** أي الوصي والوكيل لزوما **(المثمنا)** أي السلعة إن كانت قائمة، وأما إن فات مال المحجور بمفيت الفاسد.. فهو قوله : **(في فوت مال الطفل)** لا ينقض البيع فيه، لكن **(مشتر قمن بغرم فضل قيمة عن الثمن)** فإن تعذر تكميلها فعلى الناظر على المحجور

وبعْ أو ابتعَنَّ مِنِّي ذَا الحجَرْ يظُنُّ نوعاً فإذا نوعٌ ظهَرْ
سِوَاهُ لا ردَّ لَهُ وإن ذكَرْ نوعاً فبان غيرَه رُدَّ الحجَرْ
إن ظهَرَ العيبُ ببعض عَدَد مُعيّـــنٍ مُقـــوّمٍ فأسْنِـــدِ

ـــ أبا كان أو غيره ـــ؛ لتفريطه انظر «ت». وأما الوكيل فسيقول في الوكالة إنه يغرم القيمة في الفوت هـ الدسوقي : إن باع الوصي والوكيل بغبن وفات المبيع رجع الموكل والمحجور عليه على المشتري بما وقع الغبن والمحاباة به، فإن تعذر الرجوع على المشتري رجع على البائع ـــ وهو الوكيل والوصي ـــ بذلك، وإن اشتريا بغبن وفات ذلك المشترى رجع الموكل والمحجور على البائع بما وقعت المحاباة والغبن به، فإن تعذر الرجوع على البائع رجعا على المشتري، وهو الوكيل والوصي، كما صرح به ابن عاتٍ في طرره وغيرُه هـ وانظر ما ذكره من رجوع الموكل على المشتري مع ما ذكروه في الوكالة من أن الوكيل إذا باع بدون ثمن المثل أو ما لا يتغابن بمثله خير موكله بين الإمضاء والرد، فيأخذ سلعته إن لم تفت، ويضمن الوكيل قيمتها إن فاتت، وعلى هذا درج الناظم فيما يأتي في الوكالة. **(و)** إن قال المشتري **(بع)** لي هذا الحجر، والبائع يظنه غير ياقوت، فإذا هو ياقوت **(أو)** قال البائع **(ابتعن)** هكذا في النسخ بحذف الألف بعد التاء، ولعل الصواب : ابتاعن، بإثباتها. **(مني ذا الحجر)** فيشتريه وهو **(يظن نوعا)** كياقوتة **(فإذا نوع ظهر سواه)** كزجاجة **(لا رد له)** أي للبائع في الأولى، ولا للمشتري في الثانية إذا كان كل منهما غير وكيل، وإلا لم يلزم البيع بلا نزاع كما في «ت». ثم محل عدم الرد إن سمّيا المبيع أو سمّاه أحدهما باسمه العام الذي يشمله وغيره، **(وإن ذكر نوعا)** بأن سماه باسمه الخاص كأشتري منك الزجاجة، أو أبيعك هذه الياقوتة **(فبان غيره)** أي غير الذي ذكر **(رد)** نائبه **(الحجر)** من مشتريه. والفرق أن تسميته باسمه العام مظنة معرفته فلا تقبل دعواه خلافَها ؛ لأنه خلاف الغالب، وكان من حقه أن يتثبت لنفسه، بخلاف تسميته بغير اسمه، فإنها مظنة الجهل به، فكان له القيام. **(إن ظهر العيب ببعض عدد)** أي ظهر بالبعض واحدا أو أكثر من متعدد **(معين)** و**(مقوم)** وأما موصوف كان في الذمة فقبضه فوجده معيبا

قيمتَـــهُ مُنفـــرداً وسَالِمَـــا لقيمةِ الجميع أيضاً سَالِمَـا
واردُدْ مِن الثمن قَدْرَ النِّسْبَةِ لربِّهِ إن كَـانَ غيـرَ سِلعَـةِ
وقيمـةَ المقـدار إن يَكُنهَـا وقـالَ أشهبُ بجُـزءٍ مِنْهَـا
ما لَم يَكُ المُعِيبُ وجهَ الصفقةِ أو فردَ زوْجَيْنِ أو ابنَ أمَةِ

فيرجع بمثله، وكذا المثلي إن تعيب (**فـ**)ـقوم المعيب من العدد المقوم وحده، وقوم غيره وحده أيضا، و(**أسند**) يعني انسب (**قيمته**) أي البعض الذي ظهر به العيب منه، حال كونه (**منفردا وسالما لقيمة الجميع أيضا سالما**) ــ ولو كنت سميت لكل فرد ثمنا ــ (**واردد من الثمن قدر النسبة**) أي قدر نسبة قيمة المعيب من قيمة الجميع : المعيبِ وغيره، (**لربه**) فلو باعه عشر شياه بمائة وسميا لكل شاة عشرة فتعيب بعضهن فقومت العشر بمائة وعشرين، والمعيب بعشرين.. أخذ سدس الثمن. ولو باعه عشرة أثواب بعشرة دراهم فتعيب ثوب.. قومت كلها، فإن ساوت عشرة مثلا قومت ثانيا دون المعيب، فإن ساوت ثمانية أخذ خمس الثمن، فقد مثلوا بالمثالين وهو يفيد أن لا فرق في التقويم الثاني بين تقويم السالم وحده وعكسه، وهو ظاهر ؛ إذ المآل واحد قاله في الرحمة.

تنبيه : يفسد العقد إن شرطا رجوعا للتسمية إن بان عيب، إن خالفت القيمة، لا إن شرطا رجوعا للقيمة أو سكتا فيصح ويرجع للقيمة، وقيل إن سكتا فسد. ومبنى الخلاف : هل يحمل المبهم على الصحة أو الفساد ؟. وهذا (**إن كان**) الثمن (**غير سلعة**) أي غير مقوم (**و**) اردد من الثمن (**قيمة المقدار**) أي مقدار النسبة، وهل يوم البيع ؟ أو يوم الحكم ؟ (**إن يكنها**) أي إن يكن الثمن سلعة (**وقال أشهب**) يرجع (**بجزء منها**) فلو اشتريت ستة أثواب بجمل فتعيب أحدها فلك نسبته من قيمة الجمل، فإن قوم الجمل بستمائة وكل ثوب بمائة.. فعلى المشهور تأخذ مائة، وعند أشهب تأخذ سدس الجمل. (**ما لم يك المعيب وجه الصفقة**) وهو ما قابله جُل الثمن ؛ لكثرته أو فضله، فيمنع مسك بقية ما تعيّب أكثرُه، ما لم يكن جزءا شائعا، أو من مثلي، أو موصوفا، أو ما فات ثمنه، ــ على تفصيل فيه يذكره قريبا ــ (**أو**) يك المعيبُ (**فرد زوجين**) كنعلين أو قرطين (**أو**) يك

أو أُمَّــهُ بعضُهمـا للآخَــرِ   مُفتقـرٌ والابـنُ غيـرُ مُثغِـر
فليس إلا ردّ كُلٍّ أو رضَى   بِـه ولا يجوزُ أن يُبَـعَّضَا
نعـمْ لنـا وَجـهٌ يُـردُّ فـرْدَا   وذَاكَ حيثُ غيـرُهُ تـردَّى
وَنَقْدُ الثمنُ أو عَرَضٌ وقدْ   فاتَ فلا يُمنعُ في البَاقِي المَرَدْ
وما جَرَى في البَيْع هَهُنَا جَرَى   جمِيعُـهُ فِيمَـا إذَا تَوَاجَـرا

(ابن أمة أو) يك (أمه) وقوله : (**بعضهما**) أي أحدهما (**للآخر مفتقر**) راجعٌ إلى قوله : أو فرد زوجين. يعني لا يستغنى بأحدهما عن الآخر، حقيقة كأحد خفين، أو حكما كأحد قرطين ؛ لجري العرف بعدم الاستغناء بأحدهما عن الآخر، قال في الرحمة : وعندي أن أحد مزدوجين يشمل أما وابنها المحتاجَ أحدُهما للثاني، فلا يرد المعيب وحده إلا برضى بائعه هـ وقوله (**والابن غير مثغر**) راجع لفرعي ابن أمة أو أمّه، وذلك لمنع الشارع من التفرقة (**فليس**) في الفروع الأربعة (**إلا رد كل**) من المعيب والسليم ويأخذ كلّ الثمن (**أو رضى به**) بكل الثمن (**ولا يجوز أن يبعضا**) بأن يرد المعيب وحده، والصواب جواز التمسك بالسليم من المزدوجين إن تراضيا على ذلك انظر «بن». وكذا بالأم أو ولدها إن رضيت الأم بالتفرقة، ولم يك المعيب وجه الصفقة. (**نعم لنا وجه**) صفقة (**يرد فردا وذاك حيث**) بقي الوجه المعيب وفات (**غيره**) بأن (**تردى**) : هلك مثلا، أو تغير سوقه (و) الحال أنه (**نقد الثمن أو**) الثمن (**عرض وقد فات**) إذ لو كلف أن يرد قيمة الهالك رد قيمة ذلك عينا ورجع في عين، ولا فائدة في ذلك (**فـ**)-يمضي الأقلُّ الفائت بمنابه من الثمن، و(**لا يمنع في**) الوجه المعيب (**الباقي**) الذي لم يفُت (**المرد**) إن ظهر عيبه بعد فوت الأقل، وأما لو كان الثمن عرضا لم يفت فيتعين رد الجميع ؛ لأنه لو تمسك بالسليم من المعيب الذي هلك عنده بحصته من العرض القائم ـــ والفرض أن المعيب وجه الصفقة ـــ.. لكان كإنشاء عقدة بثمن مجهول ؛ إذ لا يعلم ما يخص السليم من ذلك العرض القائم إلا بعد التقويم (**وما جرى**) من التفصيل (**في البيع ههنا**) من حرمة التمسك بالأقل ولزوم التمسك بالباقي بنسبته من الثمن إن كان النصف فأكثر.. (**جرى جميعه فيما إذا تواجرا**) فمن استأجر أرضا ليزرعها فغرق بعضها قبل الزراعة أو عطش ولم يكن بالأكثر فإنه يحط

واحكُم لبعْضٍ استُحِقّ أو تلِفْ　فِي كَفْلِ بَائِعٍ بِحُكم مَا وَكِفْ
وفِي مُشاعٍ استُحِقَّ تَجْرِي　ثمَانُهُ الَّتي جَرَتْ فِي المَهْرِ
إن استُحِقَّ ثلثٌ فَأسفَلا　ممّا لِغلّةٍ أَبى أو قَبلاَ
تقسيماً او ليسَ لَها وقِبلَهْ　فمُشترٍ فِيمَا بَقِي لا رَدَّ لَهْ
واجعلْ لهُ الخيارَ في البَوَاقِي　بَينَ التَّمَسُّكِ وَردّ الْبَاقِي

بقدره من الكراء، فإن عطش الأكثر أو غرق رد الجميع ؛ لأنه كالاستحقاق كما في المدونة، فيحرم التمسك بالأقل انظر «سر».

(**واحكم لبعض**) معين (**استحق**) ــ كان في ضمان البائع أم لا ــ (**أو تلف في كفل بائع**) أي في ضمانه كغائب (**بحكم ما وكف**) كفرح أي تعيب، فإن بقيَ بعد أحد الثلاث نصفٌ فأكثرُ لزمه بحصته من مبيع متعدد مقوم، وحرم التمسك بالأقل في الثلاث على الأصح، وجاز في مثلي إن تراضياه. (**وفي مشاع استحق**) في ضمان بائع أو مشتر (**تجري**) في البيع (**ثمانه**) أي صوره الثمان (**التي جرت في**) استحقاقه في (**المهر**) وهي أنه (**إن استحق ثلث فأسفلا**) ــ حالٌ ــ أي فانحط المستحَق حال كونه أسفل من ثلث. (**مما**) كان متخذا (**لغلة**) سواء (**أبى**) تقسيما أي لم يقبله (**أو قبلا تقسيما او**) كان مما (**ليس**) متخذا (**لها وقبله**) أي التقسيم (**فـ**)ـفي الصور الثلاث (**مشتر فيما بقي**) بتسكين الياء المفتوحة تخفيفا، وهو لغة قرأ بها الأعمشُ ﴿فَنَسِي وَلَمْ نَجِدْ لَهُ عَزْماً﴾[1] والحسنُ ﴿مَا بَقِي مِنَ الرِّبَوا﴾[2] بسكون الياء فيهما وصلا، كما في المواهب. (**لا ردّ له**) بل يلزمه الباقي بحصته من الثمن (**واجعل له**) أي للمشتري (**الخيار في**) الصور الخمس (**البواقي**) وهي إن قل ولم ينقسم كحي وشجر ولم يتخذ لغلة، أو كثر المستحق بأن كان أكثر من ثلث مطلقا ــ أي انقسم أم لا، اتخذ للغلة أم لا ــ (**بين التمسك**) بالباقي فيرجع بحصة المستحق (**و**) بين (**رد الباقي**) فيرجع بجميع ثمنه.
تنبيه : مقتضى «عب» هنا أن الثلث كثير وفي الصداق أنه قليل. وفي «هوني»

---

(1) الآية 112 طـه.
(2) الآية 277 البقرة.

والرَّأسُ غيرُ العَينِ عيْبُ بعضِهِ مَعَ القيامِ مُوجِبٌ لنقضِهِ
وليسَ للمُبتَاعِ مِن دُونِ رضَى الاخَر في مِثليٍّ ان يُبَعِّضَا
ولا لشارٍ جَبْرُ مُشتَرٍ عليهْ ما لَم يَكُ السَّالِمُ فوقَ ثلثَيْهْ
ويدخُلُ المعِيبُ كَفَلَ البائِع إن يَرضَ بِالرَّدِّ وإن لم يُدفَعِ
له كأن ثَبَتَ عِندَ حَاكِمِ بمَحْضَرٍ منهُ وإن لم يَحكُمِ

أنه لا خيار للمشتري باستحقاق الثلث فيما يقبل القسم، إلا في الدار الواحدة، ثم قال ــ بعد نقول ــ ما نصه : فتحصّل أن الدار الواحدة الثلثُ فيها كثير، والأرض النصفُ فيها كثيرٌ، وما عدا ذلك لا خيار للمشتري فيه إلا باستحقاق الجُل. (**والرأس**) أي رأس مال السّلم (**غيرُ العين عيبُ بعضه**) إن اطُّلع عليه وقد وقع عقد السلم على عينه ــ أما لو وقع على موصوف فيجب رد مثل ما ظهر معيبا ــ (**مع القيام**) للمعيب (**موجب لنقضه**) أي لنقض السلم كله، لا إن كان رأس السلم عينا فلا يفسد، لكن لا يؤخر بدله عن ثلاثة أيام.

تنبيه : اعترض حبيب هذا قائلا : ظاهره أن عيب بعض رأس المال غير العين ينقض جميع السلم مطلقا، سواء كان وجه الصفقة أم لا، ومثله يوهمه كلام «عب»، والظاهر أنه لا يريد ذلك، وإنما أراد اختصار كلام اللخمي الذي نقله «ح» في الفرق بين العين وغيرها بأن العين إذا رُدَّت بعيب لم يُنقض السلم، وغيرها إذا رُدَّ انتقض، فكلامه في تعييبِ الجميع، أما تعييبُ بعضه فيجري فيه قول «خ» : ورد بعض المبيع.. إلخ فتأمله منصفا. انتهى كلامه. (**وليس للمبتاع من دون رضى**) صاحبه (**الآخر في مثلي**) صلة (**ان يبعضا**) : ــ اسم ليس ــ وذلك بأن يرد المعيب فقط، (**ولا لشار**) أي وليس للبائع (**جبر مشتر عليه**) أي على التبعيض بأن يأخذ السليم فقط بما ينوبه، (**ما لم يك السالم فوق ثلثيه**) فله إن نقص المعيب عن ثلث جبرُه على مسك السليم بحصّته من الثمن. (**ويدخل المعيب كفل البائع**) أي يدخل في ضمانه (**إن يرض**) البائع (**بالرد**) أي رد المعيب له، وأحرى إن قبضه فعلا (**وإن لم يدفع**) ــ بالتركيب ــ أي المعيبُ (**له كأن ثبت**) العيب (**عند حاكم بمحضر منه وإن لم يحكم**) بالرد. وفي «قص» : لو أبى أخذ مبيعه ولا

كغائبٍ إن رُدَّ بالأَحْكَامِ   أوْ دونَهُ تَلِفَ في الإمَامِ
والمشترِي إن يَبْقَ بعضُ الثمَنِ   عليهِ ثُم يَطَّلِعْ فِي المُثمَنِ
على خَنىً وقال لن أرافعَهْ   بائعُه حتَّى إلَيَّ يدفعَهْ
ليس عليهِ أن يرُدَّ الباقيَا   إن كان ذَاكَ العيبُ عيباً بَادِيَا
لا طُولَ فِيه ذو الخَفَا والطُّولِ   بضدِّ ذلكَ على المَعْمُولِ

سلطان فأشهِدْ وبعْه حتى تقدر على بقية ثمنك. قاله ابن هارون. (ك)ـما يدخل المعيبُ في ضمان (**غائب إن رد**) عليه (**بالأحكام**) أي إن حكم عليه حاكم بالرد (**أو دونه**) أي الغائب (**تلف**) المعيب قبل وصوله إليه بسرقة، أو لصوص، أو غير ذلك (**في الإمام**) أي في الطريق ﴿وَإِنَّهُمَا لَبِإِمَامٍ مُّبِينٍ﴾[1] ففي «ت» : أن السلعة إذا ردها المبتاع وضاعت في الطريق ولم يفعل فعلا يدل على رضاه فهي مصيبة نزلت بالبائع هـ حبيب : هذا غير ظاهر ؛ لأنه في حال غيبته لا يدخل ضمانه، وهو غائب ولم يحكم حاكم. (**والمشتري إن يبق بعض الثمن**) أو كله (**عليه ثم يطلع في المثمن على خنى**) في زعمه ودعواه (**وقال لن أرافعه بائعُه**) فاعل قال، أي قال من باع منه : لا أرافعه ولا أحاكمه في العيب (**حتى إلي يدفعه**) أي حتى يدفع البعض الباقي أو الكل إلي، فإنّ المشترِيَ حينئذ (**ليس**) يجب (**عليه**) اتفاقا (**أن يرد الباقيا**) من الثمن أو الكل إلا بعد التحاكم في العيب (**إن كان ذاك العيب عيبا باديا**) : ظاهرا بحيث (**لا طول فيه**) أي لا طول في ثبوته، ولا في الحكم به، بل ينقضي النزاع فيه من حينه، وأما العيب (**ذو الخفا والطول**) أي الذي يطول فيه النزاع، وتتطاول أيامه فهو (**بضد ذلك**) فإنه يُقضى للبائع بأخذ ثمنه، ثم يبتدىء المشتري معه الخصومة بعد إن شاء، إلا أن يخاف عليه إتلافَه وليس عنده عوضُه فيجعل بيد أمين، وهذا (**على**) القول (**المعمول**) به، قال عبد الحق : وبه قال شيوخ القرويين. قال ابن مغيث : وبه مضت الفتيا عند شيوخ قرطبة وغيرها من الأندلس، وأفتى به أبو مطرف غير ما مرة. وقال ابن

---

(1) الآية 79 الحجر.

فصل الاقالة

تَرْكُكَ ما اشتَرَيْتَ للذْنالَهْ	بِـــرَدِّهِ ثَمَنَـــهُ الإِقالَـــهْ
إن تكُ بالأقَلِّ أو بأكثَـرَا	تكُـن بالاتّفـاق بيعـاً آخَــرا
وإن تكُن بالمثلِ فالخِلافُ قَرّ	ثالثُها فِي القُوتِ فسْخٌ واشتهَر
وإنْ تُقايِلْ في مَبيعٍ فِي الذِّممْ	فدفعُكَ الثّمَنَ فَوْراً انْحَتَمْ

عبد الغفور : إنه لا يجب عليه دفع الثمن إلا بعد التحاكم كالعيب الظاهر، وهو خلاف المعمول به هـ والغبن مثل العيب في تفصيله انظر «تو» على اللامية، ومواهب الخلاق للصنهاجي عليه.

فائدة : في القصري عن كبير «مخ» ما نصه : **قاعدة إذا قال** أهلُ المذهب عليه العملُ وأطلقوا كان مشهورا، وإذا قالوا عليه عملُ قرطبة مثلا كان ضعيفا. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل الإقالة**) : وهي رجوع كل من العوضين لصاحبه. روى أبو داوود وابن ماجه والحاكم بإسناد صحيح عن أبي هريرة مرفوعا «من أقال مسلما أقال الله تعالى عثرته»[28] أي رفعه من سقوطه. وروى البيهقي عن أبي هريرة مرفوعا «من أقال نادما أقاله الله يوم القيامة»[29] أي عفا عنه، وهو دعاء أو خبر، والله أعلم انتهى من «كـ» (**تركك ما اشتريت**) قبلُ (**للذ ناله**) منك الآن (**برده ثمنه الإقاله**) مبتدأ خبره تركك، أو العكس. بهذا حدّها ابن عرفة (**إن تك بالأقل**) من الثمن الأول (**أو بأكثرا**) منه (**تكن بالاتفاق بيعا آخر**) تنعقد بما ينعقد به، ويمنعها ما يمنعه، فتمنع في طعام لم يقبض. (**وإن تكن بالمثل**) أي على مثل الثمن (**فالخلاف قر**) : ثبت، هل بيع أو فسخ مطلقا ؟ (**ثالثها**) هي (**في**) الشفعة والمرابحة و(**القوت فسخ**) ولذا تجوز في قوت قبل قبضه (**واشتهر**) هذا التفصيل (**وإن تقايل في مبيع في الذمم**) كشيء مسلم فيه من طعام أو عرض (**فدفعك الثمن**) وهو رأس المال أي رده، ـــ فلو قال : فردك الثمن لكان أوضح ـــ. (**فورا**) ولا يجوز تأخيره ثلاثا ؛ لأن فسخ دين في دين أضيق من ابتداء دين بدين (**انحتم**) وإلا لأدّى

وحَرُمَتْ في غائبٍ ما لَمْ يكُنْ مُبتاعُه أدَّى لشَارِيهِ الثَّمَنْ
تجُوزُ فيمَا حَلَّ بالأقلِّ وغيرِهِ ومُطلقاً بالمِثلِ
وإنْ تغيَّرَ مَبيعُك ومَا دريْتَ قَبْل عَقدِها لنْ تَلزَمَا
ولا تُقِلْ في الدَّيْنِ وهْوَ لم يَحِلْ بدُونِهِ نقداً أو اقْرَبَ أجَلْ

لفسخ الدين في الدين ؛ لأن دينه كان عرضا ففسخه في دراهم لا يتعجلها، وأما إن كان المبيع معينا كعبد وثوب ونحوهما فتجوز ـــ ولو على تأخير الثمن ـــ.

فـرع : في «قص» عن «مع» أن من لك عليه قوت أو عرض من سلم فصالحته برأس ماله لم يجز ذلك، إلا إذا قبضته منه قبل أن تفارقه. **(وحرمت في غائب)** مطلقا ؛ لأن الثمن قد ثبت على المشتري فلا يجوز أن يصير فيه شيئا غائبا لا ينجز قبضه، وتجوز إذا كان المشتري قد دفع الثمن كما قال : **(ما لم يكن مبتاعه أدى لشاريه)** أي لبائعه **(الثمن)** فتجوز ؛ لانتفاء العلة المذكورة. **(تجوز فيما حل بالأقل وغيره)** من المثل أو أكثر، كان الثمنُ عينا أو عَرضا أو قوتا، غاب عليه أم لا ؛ للسلامة من التهمة، وهذا التعميم يخصص بغير القوت، فلا تجوز فيه قبل قبضه، إلا بمثل الثمن. **(و)** تجوز **(مطلقا)** في حال وغيره **(بالمثل)** إن وقعت من الجميع، وتمنع من البعض إن غاب على ثمن لا يعرف بعينه كقوت وعين، كان المبيعُ قوتا أو غيره، حل الأجل أم لا ؛ لأنه يدخله بيع وسلف مع ما في القوت من بيعه قبل قبضه ؛ لأن الغَيْبَة على المثلي تُعد سلفا.

فـرع : لو تقايلا في سلعة قد حملها المشتري، فإن سأل البائعُ الإقالة فأجرة الحمل في ردها عليه، وإن سألها المشتري فأجرة الحمل في ردها للبائع عليه. ويجري على ذلك أيضا ما إذا أقاله في أصل باعه إياه وقد كان دفع أجرة السمسار، فمن طلب الإقالة فالأجرة عليه. أما البيعُ الفاسد فحملها أولا وآخرا على المشتري، وكذا في الرد بالعيب انظر «ت». **(و)** لك الرد بعيب حدث بعدك، فـ **(ـإن تغير مبيعك)** عند المشتري **(وما دريت قبل عقدها)** بذلك **(لن تلزما)** فترده على المشتري، كما لو اشتريت شيئا فاطلعت فيه على عيب ؛ لأن الإقالة بيع. ثم محلُّ ما ذكر في غير المثلي، وأما فيه فتلزمك وتأخذ مثله **(ولا تقل في الدين وهو لم يحل)** كما إذا بعت ثوبا بعشرة إلى شهر مثلا **(بدونه)** كثمانية **(نقدا أو)** أي ولا

أو ثمنٍ أكثرَ منـهُ لزمـــنْ أكثرَ خوْفَ سَلَفٍ جرَّ لِمَنْ
ففي ثلاثِ صُوَرٍ مِن اثْنَتيْ عشرَةٍ لِّي وفِي الباقَاة حَيْ
ضابطُها دَفْعُ الأخيرِ دَفْعَـا أكثرَ مِمّا قد تَعاطَى بِدْعَـا

فصل التصيير

الشَّرطُ في التَّصْيِير عِلمُ قيْدِ دَيْنِك والحَوْزُ بفَوْر العَقْـدِ

إلى وقت (**اقرب**) من الشهر (**أجل**) بوقف ربيعة. (**أو**) أي ولا تقل أيضا بـ (**ثمن أكثر منه**) أي من الثمن الأول كأن تقيله على اثني عشر (**لزمن أكثر**) أي أبعد من الأجل الأول فتمنع الإقالة فيما ذكر (**خوف سلف جر لمن**) أي لمنفعة (**ففي ثلاث صور من اثنتي عشرة**) بإضافة صدر المركب إلى عجزُه، وهو جائز عند الكوفيين وأنشدوا :

كلـف مـن عنائـه وشقوتـــهْ بنتَ ثماني عشرة مـن حجتـهْ

(**لي**) أي باطل، مبتدأ خبره المجرور قبله. (**وفي**) الصور التسع (**الباقاة**) على لغة طيء أي الباقية، خبر قوله (**حي**) أي حق، يقال فلان لا يعرف الحيّ من اللّي أو الحوَّ من اللوِّ، أي الحق من الباطل. (**ضابطها**) أي صور المنع الثلاث هو (**دفع الأخير**) مصدر مضاف لفاعله، مفعوله أكثر الآتي. (**دفعا**) تمييز حول عن الفاعل، أي المتأخر دفعُه (**أكثر مما قد تعاطى**) أي أخذ (**بدعا**) أي أوّلا ﴿قُلْ ما كُنتُ بِدْعاً مِنَ الرُّسُلِ﴾[1] والحاصل أن من باع سلعة لأجل وأقال بائعه فيها، فإما أن يقيله بمثل الثمن، أو أقل، أو أكثر وفي كل إما نقدا، أو لدون الأجل، أو للأجل نفسه، أو لأبعد منه، ثلاث في أربع = باثنتي عشرة صورة، يمنع منها ثلاَث، وهي ما عُجل فيه الأقل ؛ وعلة المنع فيها تهمه سلف جر نفعا، وضابطها أن يعود لليد السابقة بالعطاء أكثر مما خرج منها. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل التصيير**) وهو بيع من البيوع. «ت» : هو دفع شيء معين — ولو عقارا — في دين سابق. (**الشرط في**) صحة (**التصيير**) أمران، أحدهما : (**علم**

---

(1) الآية 8 الأحقاف.

فــإنْ تأخَّــرَ كَـــثِيراً فَسَدا   لِشِبْهِه فسْخَ رِداءٍ فِـي رِدَا

قيد) أي قدر **(دينك)** ؛ لأنه ثمن للمصيّر بالفتح، فإن لم تعرفا معا أو أحدكما قدر الدين لم يجز ؛ لأنه مبايعة، فلا يجوز مع جهل العوضين أو أحدهما، إلا إذا تعذرت المعرفة بكل حال، فيجوز حينئذ على وجه التحلل، أي بأن يجعل كل منكما الآخر في حل.

تنبيهان : الأول : من له دين لا يجوز له أن يأخذ ببعضه سلعة ويؤخر الباقي مؤجلا، أما إرجاؤه عليه حالا فجائز. انظر «قص» و«ت».

الثاني : يجوز أن تصير له دارا تساوي مائة وعشرين في مائة على أن يزيدك عشرين حالة، أو لأجل كما في «ت». **(و)** ثانيهما : **(الحوز)** وهو وضع اليد، فهو القبض بنفسه، وأما الاستمرار فشيء آخرُ كما في «تو». **(بفور العقد)** واختلف في تأخير يسير كيومين، وصدق مدعي الحوز إن لم يغلب تركه. **(فإن تأخر)** الحوز ــ ولو تأخر حوز بعضه فقط فكصفقة جمعت حلا ومنعا ــ **(كثيرا)** وهو ما يتغير المعين إليه غالبا كما في «ت». **(فسدا)** إن كان بشرط، وإن كان بغيره فـ «سم» يمنع وأشهب يجيز كما في «ت»، وفيه أيضا أنه اختلف إذا كان التصيير في معين مؤخر، والتأخير يسير كالثلاثة الأيام. وفي «مع» إنْ تراخى القبض عن العقد كان بيعا فاسدا يرد إن قام، وإلا فقيمته يوم القبض هـ الرباطي : انظر لمَ لم يمض هذا التصيير مع الفوات بالثمن مع كونه مختلفا فيه ؟! **(لشبهه فسخ رداء في ردا)**ء أي فسخ دين في دين، وليس ذلك فسخا حقيقيا. ثم ما ذكر من افتقار التصيير للحوز هو أصح قولي مالك، ومقابله قوي ؛ لأنه من ناحية المعاوضات وهي لا تفتقر للحوز. انظر «ت». وهل تكفي في مدة الحوز العشرة الأيامُ ؟ أو العشرون ؟ والذي به العمل والفتوى الشهرُ، فإذا حاز المصير له الشيء المصيّر شهرا فأكثر لم يضره بعد ذلك رجوع الشيء إلى يد مصيره ــ ولو طرأ موت أو فلس ــ وليس كالهبة التي لابد فيها من حوز العام. انظر الرباطي.

تنبيهان : الأول : قال في الأصل : لاشك أن التصيير هو القضاء بغير ذات

الدين، وقد ترك «خ» وشراحُه هذين الشرطين في ذكرهم شروطه، كما ترك المتكلمون على التصيير غيرهما، وما ذلك إلا لنكتة فانظر ما هي ؟! هـ.

قلت : لعله رحمه الله تعالى رأى أن خليلا تكلم على التصيير حيث قال في السلم : وبغير جنسه إن جاز بيعه قبل قبضه وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وأن يسلم فيه رأس المال... إلخ وانظر ذلك ففي «هوني» عن أبي علي أن خليلا تكلم عليه حيث قال : وككالىء بمثله فسخُ ما في الذمة في مؤخر. فهذا هو التصيير الممنوع، ومفهومه أنه إذا كان غير مؤخر فهو جائز، وهذا بعينه هو التصيير الجائز، فقد دخل في كلام المتن باعتبار منطوقه ومفهومه منعا وجوازا، وأما شرط علم قدر الدين فمعلوم من المتن أيضا ؛ لأن التصيير بيع، وشرط صحة البيع معرفة العوضين، ومن هذا تعلم أن خليلا وشراحَه ذكروا الشرطين كما ذكرهما ابن عاصم إذ يقول :

والشرط في التصيير أن يقدرا دين والانجاز لما تصيرا

وانظر «تو» و«ت» والله تعالى أعلم.

الثاني : اعلم أن البيوع أربعة : بيع مكايسة أي مماكسة، وهو أن يساومه في سلعة فيبيعها منه بما اتفقا عليه من الثمن. وبيع استئمان وقد مر في قوله : وقام في بعني... إلخ. وبيع مزايدة وهي أن تُعطَى السلعة للدلاّل ينادي عليها في السوق فيعطي زيد فيها عشرة، فيزيد عليه عمرو، وهكذا إلى أن تقف على حد فيأخذها به المشتري. وبيع مرابحة، وهي بيع مرتب ثمنه على ثمن بيع تقدمه غير لازم مساواته له، قال في الأصل :

بناءُ بيع سلعة على ما بيعت به جاز ولن يُعتاما
إذا لجوازه شروطٌ تكثر والنفسُ بالسوء كثيرا تأمر

فتُحسن كذبا وغشا. قوله : ولن يُعتاما يعني أن بيع المرابحة خلاف الأولى، وكذا الاستئمان والمزايدة، فالأحب عند العلماء بيع المكايسة والله الموفق بفضله.

فصل

مَنْ سامَ أو في السَّائِمِينَ حضَرَا حلَف في نُكُرِه للاشتـرَا
لا بَائعٌ لديْه رحْلُه وَلـمْ يَنصِبْه للبيعِ فَسَاقِطُ القَسَمْ
وإنْ هُما تَنازَعا في ذَاتِ ما بِيعَ فقولُ مُشْترٍ إنْ أقْسَما

(فصل) في خلف البيعين : **(من)** ثبت أنه **(سام)** سلعة **(أو في السائمين حضرا حلف في نكره للاشترا)** فالقول لمنكر العقد بيمين ؛ لأن الأصل عدمه، وقد قلت :

البيـعُ مَـن أنكـرهُ مُقـدّمُ على الذي ادّعى فالاصلُ العدمُ
كذا العقودُ كلها إن يُختَلفْ فالقـولُ إذذاكَ لمنكرٍ حَلَـفْ

لكن إذا ادعى أحدهما بيعا والآخر قرضا أو عاريةً فالقول لمدعي القرض أو العارية، وأما إن قال رب المال : هو قرض، وقال الذي بيده : بل هو قراض أو وديعة وتلف فالقولُ لرب المال انظر «ت». **(لا)** يحلف **(بائع)** سمّوْهُ بائعا لدعوى البيع عليه، كما سموا من ادعي عليه نكح زوجا **(لديه رحله)** أي متاعُه ﴿وَقَالَ لِفِتْيَتِهِ اجْعَلُوا بِضَاعَتَهُمْ فِي رِحَالِهِمْ﴾[1] **(ولم ينصبه للبيع فساقط القسم)** أما إن كان صاحبَ حانوت والسلعة قد نصبت للبيع فيحلف ما باع. وكذا إن أتى بها السوق وأوقفها للسوم وثبت ذلك أو أقرّ به انظر «قص». قال «ت» : وما في التبصرة من أنه لا يمين على منكر العقد لا معول عليه، ولعله مبنيٌّ على القول باشتراط الخلطة. **(وإن هما تنازعا في ذات ما بيع)** هل هذا الثوب أو هذا كما في الأصل **(فقول مشتر إن أقسما)** قال في الرحمة : إن اختلفا في عين المبيع فقول مشتر حلف اتفاقا.

قلت : هذا ذكره «سر» عن «ضيح» في مبحث الغائب كما مر فيه، وعلل تصديق المشتري بأنه لم يرد حل بيع سلعة اتفق عليها، وانظر فلعل هذا إنما هو في الغائب الذي اختلفا فيه هل هو ذات المبيع ؟ ففي التبصرة أنهما إذا اختلفا

(1) الآية 62 يوسف.

أَوْ وصْفِ أوْسٍ أو حِجَاهُ أقسَما ... مَعاً إذَا كانَ المبيعُ قائِمَا
وافسَخْ إذَا ما حَلَفا أو نَكَلا ... واحكُمْ على النَّاكِلِ للَّذي ائْتَلى
وفسْخُ ذَا البابِ على حُكْمٍ وُقِفْ ... لدَى الإمامِ العُتَقِّي والحَلِفْ
بنَفيِ دعْوى خَصْمِه وصُحِّ مَا ... يقُولُ والبائعُ فيهِ قُدِّمَا

في عين المبيع قبل القبض فقال البائع : بعت منك هذا الثوب، وقال المبتاع : بل هذا تحالفا وتفاسخا وإن اختلفا فيه بعد القبض فالقول في ذلك قول البائع مع يمينه هـ فعلى هذا فالأنسب لما مثل به هنا لو قال :

.... فقولُ بائِع إن أقسَمَا
من بعدِ قبْضٍ وقُبيلَ القبْض تحَالفَا ثمتَ فسخٌ مَرضِ

فتأمل ذلك والله تعالى أعلم (أو) أي وإن تنازعا في (**وصف أوس**) أي عوض ثمنا أو مثمنا كجودته أو رداءته (**أو حجاه**) أي قدره كقول البائع بعشرة، وقال المشتري : بثمانية، أو قوله : هذا الثوب بعشرة، وقال المشتري : بل هو وهذه الشاة بعشرة.

تنبيه : قال في الأصل : إن قدر البهيمة داخل عنده في وصفها ؛ لاحتجاجهم بقضائه عليه السلام بكرا برباع[30] على جواز قضاء قرض بأفضل منه صفة هـ.

قلت : إن كان مرادُه بالقدر السنّ فقول «خ» في السلم : وفي الحيوان وسنه... إلخ. بعد قوله : وأن تُبين صفاتُه... إلخ.. كالنص فيما ذكره. (**أقسما معا إذا كان المبيع قائما**) لم يفت بحوالة سوق فأعلى، سواء كان بيد البائع أو قبضه المشتري، انتقد البائع الثمن أم لا. (**وافسخ إذا ما حلفا**) معا (**أو نكلا**) معا (**واحكم على الناكل**) منهما (**للذي ائتلى وفسخ ذا الباب على حكم**) قاض به (**وقف**) إلا إذا كان الفسخ بسبب التجاهل فيفسخ بلا حكم. (**لدى الإمام العتقي**) وعن سحنون يفسخ بنفس التحالف كاللعان. (**والحلف**) فيه حيث يراد ـــ إلا في تجاهل الثمن فعلى نفي العلم ـــ.. يكون (**بنفي دعوى خصمه وصح ما يقول**) فيقدم النفي على الإثبات، فإذا ادعى البائع عشرة والمشتري سبعة حلف البائع ما بعت بسبعة ولقد بعت بعشرة، وحلف المشتري ما اشتريت بعشرة ولقد

فإنْ تألَّى خُيِّر المُبتاعُ فِي رِضاً بدَعوَى خَصْمِهِ والحَلِفِ

كمَا لكُلٍّ بعدَ مَا تَقَاسَمَا رضاً وجَبْرُ الثانِ حَتَّى يُحكَمَا

وشَبَهٌ مَدَى القِيَامِ كَالعَدَمْ أمَّا إذا فَاتَ المَبيعُ فَقَسَمْ

مُشْتَرٍ اشْبَهَ فَإنْ لَمْ يُشْبِهِ حَلَف بَائِعٌ أَتَى بمُشْبِهِ

اشتريت بسبعة ؛ لأنه لا يلزم من نفي أحد العددين إثبات الآخر. وله إفادة ذلك بالحصر نحو ما بعت إلا بعشرة أو ما اشتريت إلا بسبعة. **(والبائع فيه)** أي في الحلف على المشهور **(قدما)** ؛ لتقوي جانبه بأن أصل الملك له، والآخر يريد إخراجَه بما لم يرضه. وهل تبدئتُه من باب الأولى أو الأوجب ؟ وقيل يقدم المشتري ؛ لإقرار البائع له بالبيع ونقل الملك إليه، وقيل يقرع بينهما. **(فإن تألى)** البائع **(خير المبتاع في رضا بدعوى خصمه)** أي البائع فيأخذ المبيع بما حلف عليه البائع **(و)** في **(الحلف)** على ما ادعاه. **(كما لكل)** منهما **(بعدما تقاسما رضا)** فيمضي بدعوى خصمه **(و)** له **(جبر الثان)** على الرضى **(حتى يحكما)** بالفسخ، فلا جبر بعد ذلك.

تنبيـه : اختلف إذا فسخ هل يفسخ ظاهرا فيما بينه وبين الناس وباطنا فيما بينه وبين الله فيحل للبائع ــ ولو ظالما ــ بيعُ شيئه، وإن كان أمة فله وطؤها ؟ أو يفسخ ظاهرا فقط ؟ وعليه فليس له ذلك ؛ لأنه ملك غيرِه وليس له أخذه عمّا لهُ عليه من الثمن، ورجحه سند بأن الأصل أن حكم الحاكم لا يُحل حراما. انظر «سر». وأما المظلوم فإن رضي بذلك حل له، وإلا فهل يحل له أيضا ؟ أو يبيعه ويشهد عدلين أنه إنما باعه على ذلك، ويقبض ما باع به أوّلا ويوقف ما زاد، فمتى أقر الظالم أخذه ؟ انظر «بن». **(وشبه مدى القيام كالعدم)** فلا يُراعى على المشهور ؛ للقدرة على رد السلعة، وقيل يراعى، وصوبه الأشياخ انظر «سر». **(أما إذا فات المبيع)** بيد مشتر أو بائع على أحد قولين.. بحوالة سوق فأعلى **(فقسم مشتر اشبه)** يصدق به، أشبه البائع أم لا. قال «ك» : هذا حيث كان التنازع في الثمن، فإن كان في المثمن صدق البائع كما قدمه «بن» هـ **(فإن لم يشبه)** المشتري **(حلف بائع أتى)** في دعواه **(بمشبه)** فإن لم يشبها حلفا وعلى المشتري القيمة،

وهَلْ كَقَدْرٍ صُحٌّ اخْتَلفَ بِهْ   أو يُولِ فِيمَا البُطلُ غيرُ غَالِبِهْ
معْ فوْتِه وهلْ كذا إنْ سَلِما   أو يَفْسخَانِ بعدَ ما تقاسَمَا
وافْسَخْ إذا مَا ثَمناً تَجاهَلاَ   وحَلَفا أوْ وَاحدٌ أو نَكَــلا

ويصدق في الصفة. (وهل كـ)ـالاختلاف في (قدر) الثمن (صح) أي اختلافهما في صح (اختلف) قدر الثمن (به) كدعوى أحدهما أن العبد حين البيع آبق وكذبه الآخر، ودعوى أحدهما أنه بيع بمائة والآخر بقيمته وهي دون ذلك ؟ فعلى أنه كالاختلاف في القدر فإن لم يفت المبيع حلفا وفسخ، وإن فات صدق المشتري بيمين إن أشبه، وإلا صدق البائع إن أشبه، وإن لم يشبها حلفا وردت القيمة. (أو) الاختلاف في الصح المؤدي إلى اختلاف الثمن ليس كالاختلاف في قدر الثمن، بل (يول) مدعي الصحة، وحذف ياء يولي اكتفاءً عنها بالكسرة على حد قوله :

كفـاك كـفٌّ لا تليـقُ درهما   جوداً وأُخرى تعط بالسيف الدما

(فيما) أي في المتنازع فيه الذي (البطل غيرُ غالبه) أي غالب فيه، فيصدق مدعي الصحة منهما بيمينه ؛ لأنها الأصل في عقود المسلمين، ما لم يعارضه غالب. وأما ما غلب بطله في بلد أو وقت فيصدق مدعيه، ويجري على حكم الفساد، ولا ينظر لكون دعواهما تؤدي للاختلاف في الثمن ولا عدمه. «سر» : قيل إن الفساد غلب في الصرف والسلم والمغارسة والمزارعة والمساقاة. وإنما يصدق مدعي الصح (مع فوته) أي المبيع (وهل كذا إن سلما) من الفوت فالقول لمدعي الصح أيضا (أو) إذا كان المبيع قائما (يفسخان) العقد (بعدما تقاسما) كما لأبي بكر ابن عبد الرحمان، وحذاق صحبه. (وافسخ إذا ما ثمنا تجاهلا) بأن قال كلٌّ لا أدريه (وحلفا) ويبدأ المشتري هنا، فيحلف كل أنه لا يدري قدرَهُ (أو) حلف (واحد أو نكلا) ويرد المبيع، فإن فات فعدله.

تنبيهان : الأول : نظَّر في الأصل فيما إذا تجاهل الثمن أحدُهما قال : ولا يبعد عندي تصديق الآخر إن أشبه وحلف هـ.

ومُشتَري ذا البَابِ مَنْ تَنَازَعَا   فِي شيْئِه مُشترِياً أو بَائِعَــا

أو قدْرِ مُسلَمٍ به أو فِيهِ   أو وقتِــه فَمُسْلَــمٌ إلَيْـــهِ

أَشْبَه وائتَلى وفاتَ المُسلَــمُ   والخُلفُ إن قَامَ وحيثُ المُسلِمُ

قلت : هكذا ذكره «عب» مع الفوات، ثم قال : فإن لم يفت صدق بيمينه ــ وإن لم يشبه ــ فإن نكل فسخ، حلف الآخر أو نكل، أشبه أم لا فانظره.

الثاني : قال في الأصل : إن هذا الفرع نظير فرع الإقرار بأحد ثوبين إن ادعى مقرٌّ ومقرٌّ له جهله، وقد استشكل ابن عاشر حلفهما بأن المرتب عليه هو المرتب على عدمه، قال «هوني» : وهو بحث ظاهر. **(ومشتري ذا الباب)** أي حيث قيل المشتري في باب اختلاف المتبائعين فهو **(من تنازعا)** أي البيّعان **(في شيئه مشتريا)** كان في العرف وهو آخذ العرض **(أو بائعا)** في العرف وهو آخذ العين، وأما البائع في ذا الباب فهو من لم يختلف في شيئه. هذا ظاهره، والذي وقفت عليه في «عب» و«سر» هو أنه حيث طلب يمين كل منهما يبدأ البائع وهو من لم يختلف في شيئه فيشمل المشتري إذا اتفقا على قدر الثمن دون المثمون فيبدأ ؛ لأنه بائع للثمن هـ وقد وقع في «بن» و«كـ» إطلاق البائع على المتنازع في شيئه. فلعل الأولى لو حذف هذا البيت هنا، وزاد بعد قوله : ... والبائع فيه قدما :

وهوَ مَن في شيئهِ لم يقــع   خلفٌ ولو مُشتَريا عُرفا دُعِــي

والله تعالى أعلم. **(أو)** أي وإن اختلفا في **(قدر مسلم به)** أي رأس مال السلم **(أو)** مسلم **(فيه)** وهو الدين **(أو وقته)** أي قدر أجله هل شهر مثلا ؟ أو شهران ؟ **(فمسلم إليه)** وهو المدين يقبل قوله فيما ذكر إن **(أشبه وائتلى)** أشبه المسلم أم لا **(و)** هذا إن **(فات المسلَم)** به وهو رأس المال بيده، عينا بطول يظن فيه التصرف فيها، أو سلعةً بتغير سوق ففوق، فإن قيل كيف يعقل الخلف في مسلَم به بعد فوته ؟ قيل يمكن أن المسلَم إليه ادعى بعد يوم أو يومين أن المقبوض بعض رأس المال والآخر أنه كله. **(والخلف)** هل كذلك **(إن قام)** ؟ أو حلفٌ وفسخٌ ؟

أشبَـهَ دون بائـعٍ وحَلفَـا   فمـا يقولُـهُ بقـدْرٍ يُقْتَفَـى
وحَلِفٌ وفسْخٌ انْ شِبْهٌ فُقِدْ   إلا بقدر الدَّين فَالحَلْفُ فَقد
وفي مُضِيِّ أجَلٍ حلْفٌ ورَدْ   فإنْ يَفُتْ فمُنكرٌ جا بسَدَدْ
وقبْضٍ الأصْلُ البَقَا والعُرفُ   بضِدِّه عَدْلٌ رِضاً فالحَلْـفُ

قولان. (**وحيث المسلم أشبه دون بائع**) وهو المدين (**وحلفا فما يقوله بقدر يقتفى**) أي يتبع قوله في قدر ما مر من مسلم به إلخ. (**وحلف وفسخ ان شبه فقد**) بالتركيب يعني أنه إذا لم يشبه واحد منهما فالفسخ إن حلفا أو نكلا، وقضي للحالف، وهذا إن اختلفا في قدر رأس مال، أو في أجل ؛ ولذا قال : (**إلا**) خلافهما (**بقدر الدين**) أي في المسلم فيه (**فالحلف فقد**) أي فقط ولا فسخ، بل يلزم سلم وسط في مثل تلك السلعة وزمنها، فإذا كان بعض أهل البلد يسلم عشرة دنانير في عشرة أرادِبَ مثلا، وبعضهم في ثمانية، وبعضهم في اثني عشر، .. يلزم الوسط وهو عشرة. (**و**) إن اختلفا (**في مضي أجل**) أي في انتهائه بعد اتفاقهما على أصله وقدره كشهر مثلا فالحكم إن لم يفت المبيع (**حلفٌ ورد**) أي أن يحلفا ويفسخ العقد، فالواو عاطفة، ولا ينظر لشبه (**فإن يفت**) المبيع (**فمنكر**) لانقضائه ــ مشتريا كان أو بائعا ــ يصدق بيمينه إن (**جا بسدد**) أي بشبه في قوله، أشبه الآخر أم لا ؛ لأن الأصل عدم انقضائه، فإن أشبه غيره فقوله بيمينه، فإن لم يشبه أيضا حلفا ومضى بالقيمة.

تنبيـه : الخلاف في الأجل على ثلاثة أوجه : إما في انتهائه وهو ما ذكره هنا، أو في قدره وهو كالاختلاف في قدر الثمن الذي مر، أو في أصله فادعى البائع أن الثمن حالٌّ والمشتري أنه مؤجلٌ فالمشهور أنه إن لم تفت السلعة حلفا وفسخ، وإن فاتت صدق البائع بيمينه، وقيل كالاختلاف في قدره فيصدق المبتاع بيمينه مع الفوات إن أشبه، بأن لم يبعد الأجل، وإلا فالقول للبائع، إلا أن يكون عرفٌ فالقول لمدعيه. ذكرهما في المدونة كما في «سر». (**و**) إن اختلفا في (**قبض**) ثمن أو سلعة فـ(**ـالأصل البقا**) أي بقاء كل عند ربه حتى يثبت انتقاله عنه، فيصدق منكر القبض بيمينه (و) لكن (**العرف**) إن يجر (**بضده**) فشهد بالقبض فهو (**عدل رضى فالحلف**) يصدق به من شهد له. (**و**) إن اختلفا في (**جنس**) أي جنس

وجِنسٍ او نَوْعٍ بِبيْعٍ أَو سَلَمْ وقامَ أَمْ لاَ فُسِخا بَعْدَ القَسَمْ
وَبَتٍّ العُرفُ ومَوْضِعِ القَضَا لِمَنْ لِمَوضِعِ التَّعامُلِ مَضَى
وإنْ تداعَيا شِرا شَيْءٍ وما هُو بحَوْزٍ قَسَما إنْ أَقْسما

العوض ثمنا أو مثمنا هل هو عين أو عرض ؟ (او) في (**نوع**) العوض هل قمح أو شعير ؟ وهل ذهب أو فضة ؟ (**ببيع**) نقدا (**أو سلم و**) سواء وجد شبه أم لا و(**قام**) المبيع فترد عينه (**أم لا**) بأن فات فيرد عوضه ويعتبر يوم البيع لا الفوت.. (**فسخا**) أي البيع والسلم اتفاقا في الجنس، وعلى المشهور في النوع، وقد قيل إنه كالقدر فيفصّل بين الفوت وعدمه، (**بعد القسم و**) إن اختلفا في (**بت**) وعدمه، رعي (**العرف**) فالقول لمدعي الغالب، ولو اتفقا على الخيار وتنازعاه فهل يحلفان ويفسخ ؟ أو يجعل بتا ؟ قولان لـ «سم». (و) إن اختلفا في (**موضع القضا**)ء للدين ؟ إن ادعى الغريم لمحل قبضه بلدا فالقول بعد فوات رأس المال ـــ وهل بطول الزمن أو بالقبض ؟ ـــ (**لمن لموضع التعامل مضى**) أي ذهب في دعواه بيمين إن أشبه ؛ إذ لو سكت لقضي به، وقال سحنون : القول للبائع مطلقا ؛ لأنه غارم. وقال أبو الفرج : يحلفان ويفسخ انظر «سر». وأما إن ادعى كل غيرَه فمسلم إليه أشبه، وإلا فالآخر إن أشبه بيمين فيهما، وإن لم يشبه واحد حلفا وفسخ، كأن لم يفت رأس المال.

تنبيـه : قال في الأصل لا أذكر نصا إذا اختلف عرفُ متعاملين بيعا أو إجارة أو جعلا أو غيره، فقد نصوا أن من أتى بآبق لم يجاعل عليه له جعل مثله، ولم يبينوا إن اختلف عرف بلديهما هـ.

قلـت : قد يظهر لمن تأمل كلامهم أن المعتبر عرف الناس في بلد التعامل، لا عرف المتعاملين خصوصا، وأما مسألة الآتي بآبق لم يجاعل عليه فلا معاملة هناك حقيقة، لكن يحمل على أنه أراد المعاوضة وأن يثاب على ذلك ؛ لأن كل من تبرع من الأُجراء والصنّاع بعمله بلا وفاق عليه بأجر معلوم.. فيحمل محمل هبة الثواب كما في التبصرة. وسيأتي قوله : وحكموا لمن تعود العمل... إلخ. وقوله : ونافع غيرا... إلخ. فتأمل بإنصاف والله تعالى أعلم. (**وإن تداعيا شرا**

أو نكَلا ومَنْ تَألَّى أَتَّـا　　وما بِحَوزٍ ذُو فُروعٍ شَتَّى
إنْ رُمْتَهـا بسبْعـةٍ والبائـعُ　　بـعشرَةٍ وقـلتَ لا أُطَـاوعُ
فإنْ تُفِتْها حاضِراً فالسَّبْعُ قَدْ　　وغَائِباً فَعَدْلُها مَا لَمْ يَجِدْ
عنْ ذا وذا وإنْ يَقُلْ لن أتِرا　　عن عَشرةٍ فإنْ تُفِتْها حاضِرا

شيء) وقد خرج من يد بائعه **(وما هو بحوز)** أي ليس بيد أحدهما، وكذا إن كان تحت أيديهما معا **(قسما)**ه بينهما **(إن أقسما)** معا **(أو نكلا ومن تألى)** منهما أي حلف ونكل خصمه **(أتا)** أته أتا : غلبه بالحجة، أي القول قول الحالف، أما إن كانت بينة لأحدهما فواضح، وإن كان لكل بينة فهل يقضى بأعدلهما وإن تماثلتا سقطتا ؟ أو تسقطان مطلقا ــ اعتدلتا أم لا أرختا أم لا ــ ؟ ثالثها ــ وبه أفتى أصبغ ــ : أن المؤرخة أعمد، وإن لم تؤرخا فأعدلهما هـ وإن كان الذي تداعيا شراءه بيد البائع فهو لمن أقر له به منهما، وينظر قيمته وثمنه فإن جاوز أحدُهما ما قال الآخر إنه ابتاعه به حلف البائع أن هذا هو الأول، فإن نكل حلف غير المقر له على ما يدعي من أنه اشتراه قبله أو دونه، أو اشتراه ولا يعلم بشرائه قبله، ورجع على البائع بالفضل، وأما حيث لا فضل فقول البائع بلا حلف انظر «هوني» والرحمة. **(وما بحوز)** أحدهما **(ذو فروع شتى)** أي متفرقة يضيق النظم عنها انظر «هوني» فقد ذكر أن ابن رشد أنهى هذه المسألة لثلاثين وجها تتفرع منها فروع، وقد اقتصر «هوني» على ما يكثر وقوعه منها فراجعه. **(إن رمتها)** أي السلعة يا سائم **(بسبعة)** قائلا آخذها بها **(والبائع)** طلب أن تشتريها **(بعشرة وقلت)** له **(لا أطاوع)** أي لا أوافقك على العشرة **(فـ)**ـهذا إنما عرضَ عليك أخذَها بعشرة فـ**(ـإن تفتها)** أي السلعة كقوت فأكلته أو شاة فذبحتها، حال كون ربها **(حاضرا)** ساكتا **(فـ)**ـليس له إلا ما قلت آخرا وهو **(السبع قد)** أي فقط ؛ لأنه قد سمع قولك آخرا : لا أزيدك على سبعة. **(أو)** أي وإن تفتها أو فاتت هي **(غائبا فعَدلها)** يلزمك **(ما لم يجد)** عدلها **(عن ذا)**ك الذي قال ربها، فإن كانت قيمتها أكثر من عشرة قيل له : ليس لك أن تأخذ منه أكثر ؛ لأنك قد أمضيتها له بذلك **(وذا)** الذي قلت يا سائم، فإن كانت قيمتها أقل من سبعة لم تأخذها بأقل منها ؛ لأنك

فمـــا تأخَّــرَ مِــن المَقَــالِ وغائبــاً فَقــولُ رَبِّ المَــالِ

فصل السلم

يُكرَهُ حَملُ الدَّينِ مِن غيْر ضَرَرْ فَقَد نَهى عنهُ وذمَّهُ عُمَــرْ

قد كنت رضيتها بها. **(وإن يقل)** ربها : **(لن أترا)** أي لن أنقص **(عن عشرة)** فهذا ليس عرضا **(فإن تفتها)** حال كون ربها **(حاضرا فما تأخر من المقال)** أي يلزم من قولكما القول الآخر الذي افترقتما عليه **(و)** إن تفتها **(غائبا فقول رب المال)** ولو لم يكن آخرا انظر العتبية والبيان. وهذا بخلاف الإجارة، فلو قال رب الثوب : لا أصبغه إلا بخمسة، وقال الصابغ : لا أصبغه إلا بعشرة، ثم صبغه فليس له إلا خمسة، وكذا لو قال رب الدار : بخمسة، وقال الساكن : بأربعة وإلا خرجتُ.. لم يلزمه إلا أربعة ؛ لأن ربها متكنٌ من إخراجه فدلَّ تركه على رضاه. انظر «سر» وبالله تعالى التوفيق.

(فصل السلم) ويسمى بالسلف والتسليف، وهو بيع قدم أحد عوضيه وأجل الآخر. ولبعضهم :

تعميرُ ذمةٍ بعَرضٍ قلْ سلـمْ وعكسُه يُدعـى ببيـع يـا فهِـم

وهو رخصة مستثنى من بيع ما ليس عندك. **(يكره حمل الدين من غير ضرر)** القرطبي : حقيقة الدين عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقدا والآخر في الذمة نسيئة، فإن العين عند العرب ما كان حاضرا، والدين ما كان غائبا هـ قال المناوي عند حديث «الدين هم باليل ومذلة بالنهار»[31].. ما نصه : والقصد بهذه الأخبار الإعلامُ بأن الدين مكروه ؛ لما فيه من تعريض النفس للمذلة، فإن دعت إليه ضرورة فلا كراهة، بل قد يجب ولا لوم على فاعله، وأما بالنسبة إلى معطيه فمندوب ؛ لأنه من الإعانة على الخير. **(فقد نهى عنه وذمه عمر)** بن الخطاب فقد قال رضي الله عنه كما في الموطإ وإياكم والدين فإن أوله هم وآخره حرب. قال الباجي في المنتقى : قوله وإياكم والدين على معنى النهي عنه والتحذير من سوء عاقبته في الدين والدنيا، وقوله فإن أوله... إلخ يريد أن أول أمر من

داعٍ لخُلفِ الوعْدِ والْمَيْنِ لِذا أكثَرَ منهُ أحمدُ التَّعَوُّذا
تُشرَطُ فِي السَّلم أشْراطُ الشِّرا وعدَمُ اشتراطِ أَن يُؤَخَّرَا
ثمنُهُ عَن جِيمِ أيّام وأن يُذكَرَ ما عُرفاً يُغايرُ الثمَن

عليه الدين الهمُّ بأدائه مع ضيق يده عنه، والمخافة لسوء عاقبته، وآخر أمره أن يسلب ماله وما يضن به من عقار وحيوان وغير ذلك فانظره. الزرقاني : حرب بفتح الراء وسكونها أخذ مال الإنسان وتركه لا شيء له هـ «ح» : حرب أي نزاع. وقد ذكر في الجامع الصغير عدة أحاديث في ذمه منها «إياكم والدينَ فإنه هم بالليل ومذلة بالنهار»[32] ومنها «الدَّين ينقص من الدِّين والحسب»[33] — وقد ضعّفهما — ومنها «الدَّين شين الدِّين»[34] ومنها «الدَّين راية الله في الأرض، فإذا أراد أن يذل عبداً وضعها في عنقه»[35]. وقد صححهما. وهو أيضا **(داع لخلف الوعد والمين)** أي الكذب **(لذا)** أي لأجل كونه داع لهما **(أكثر منه أحمد)** عليه السلام **(التعوذا)** فقال : «اللهم إني أعوذ بك من المأثم والمغرم»[36] وقال : «اللهم إني أعوذ بك من غلبة الدين وغلبة العدو وشماتة الأعداء»[37] إلى غير ذلك من الأحاديث. قال المناوي : عند حديث «اللهم إني أعوذ بك من الكسل والهرم والمأثم والمغرم...»[38] إلخ ما نصه : في حديث صحيح قال له قائل : ما أكثر ما تستعيذ من المغرم يا رسول الله ! قال : «الرجل إذا غرم حدَّث فكذب ووعد فأخلف»[39]. وقال أيضا عند حديث : «الدين راية الله...» إلخ : تكرر في عدة أحاديث استعاذته منه — أي من الدَّين — عليه السلام، فإن قيل إذا كان الدين كذلك فكيف استدان المصطفى ﷺ ؟ قيل إنما تداين في ضرورة، ولا خلاف في عدم ذمه للضرورة هـ وفي «ح» عن المقدمات جوازُ التداين إذا تداين في غير سرف ولا فساد وهو يرى أن ذمته تفي بما يدَّان. **(تشرط في)** صحة عقد **(السلم أشراط الشرا)** وقد تقدمت **(و)** يشرط زيادةً عليها **(عدم اشتراط أنْ يؤخرا ثمنه)** وهو رأس المال الذي تحمل فيه الدين ؛ لنهيه عليه السلام عن الكالىء بالكالىء[40] وهو الدين بالدين، وصوره ثلاث : فسخ دين في دين، وبيعه به، — وقد سبقا — وابتداؤه به وهو ما هنا، والأولى أشدها ؛ لأنها من ربا الجاهلية إما أن تقضي أو تربي فهي محرمة بالقرءان، والأخيرتان بالحديث كما

من وَصْف مُثمَنٍ وفِي الذمّة لا	عُين أو فِي جِنس ان تَفَاضَلاَ
جَودةً او كُثْراً لمنعِ الفَضلِ	فِي القَرْضِ والكَفل بِشَرطِ الجُعْل
وضَبطُهُ بنحْو كيل أو عَدَدْ	ممّا هُو العُرفُ لدَى أهلِ البَلَدْ
وقُدرَةٌ على الحُصُولِ إن يَحِلْ	وأن يُؤجّلَ ....

في «سر» عن «ضيح». وفي الأصل : أنه يمنع أيضا العقدُ على أن في ذمة كل شيئا نقدا. **(عن جيم أيام)** فيجوز تأخيره ثلاثا ــ ولو بشرط ــ فإن زاد عليها بشرط فسد ؛ لأنه في العين دين بدين، وفي غيرها معين يتأخر قبضه «ت» : وأما تأخيره بغير شرط فجائز ؛ إذ غايته أن المشتريَ تركه أمانة عند البائع إلى أيّ وقت شاء. وقد دخل في ضمانه بالعقد كما قال خليل : وجاز تأخير حيوان جعل رأس مال بلا شرط... إلخ. قالوا : ولو أخر إلى حلول أجل السلم فإنه لا يفسد العقد. والثوبُ المعين مثل الحيوان هـ «سر» : ولو كان قبضه ببلد كيومين وجب قبض رأس المال بالمجلس أو قربه، وكذا على القول بجواز السلم إلى ثلاثة أيام. **(و)** يشرط **(أن يذكر ما عرفا يغاير الثمن)** الذي هو رأس المال **(من وصف مثمن)** وهو المسلم فيه **(و)** يشرط كون المثمن موصوفا مضمونا **(في الذمة)** وهي : معنى مقدر شرعا في المكلف، يقبل الالتزام والإلزام. **(لا)** فيما لم تضبطه الصفات، ولا فيما **(عين)** فإن تعلق بمعين منع ؛ لأنه إن لم يكن في ملكه فغرر ؛ إذ قد لا يبيعه مالكه فيتردد ما نقده بين السلف والثمن، وإن كان في ملكه فمعين يتأخر قبضه. **(أو)** أي ولا **(في جنس)** الثمن فيمنع سلم شيء في جنسه ــ وإن بشيء معه من غير جنسه ــ **(ان تفاضلا)** الجنس **(جودة)** وقيل إن الجودة والرداءة يختلف بهما الجنس. **(او كثرا)** بالضم أي كثرة، إلا أن تختلف المنفعة كما يأتي إن شاء الله تعالى. **(لمنع الفضل في القرض)** إن أخر الأجود أو الأكثر، فهو سلف جر نفعا. **(و)** لتهمة **(الكفل)** أي الضمان **(بشرط الجعل)** إن قدم ما ذكر، وسيأتي إن شاء الله تعالى في باب الضمان منعُه بجعل. **(و)** يشرط أيضا **(ضبطه)** أي المسلم فيه **(بنحو كيل)** لكقمح **(أو عدد)** في كثياب وحيوان، أو وزن في كلحم **(مما هو العرف)** فيه **(لدى أهل البلد)** أي بلد السلم. **(و)** يشرط **(قدرة على الحصول)** عليه غالبا **(إن يحل)** أجله ؛ لئلا يكون رأس المال تارة سلفا وتارة ثمنا. **(و)** يشرط **(أن يؤجل)** بزمن أو بلد ؛ للنهي عن بيع ما ليس عندك[41]، وفي الأجل مصلحة

....ويُعْلَمَ الأَجَلْ

ولم يَحُد بسِوَى تَحَوُّلِ الاسْواقِ مَالكٌ أقَلّ الأَجَلِ

يَومانِ لابْنِ وَهْبٍ ابنُ القَاسِمَ يَهْ ويَومٌ لِابْنِ عَبْدِ الحَكمِ

وَجَوّزُوا التَّأْجِيلَ بالمَكَانِ إن كَانَ أَدْنَى سَيْرِهِ يَومَانِ

لَدَى خَلِيلٍ ولَدَى المُدَوّنَهْ ثَلاثَةٌ وحَازَ فَوْراً ثَمَنَهْ

للمسلم في دفع قليل في كثير، وللمسلم إليه ؛ لانتفاعه بالثمن، فيمنع السلم الحالُّ عند مالك فلا يجوز شراء عرض موصوف على الحلول كما مر، ويجوز النكاح به، والمرابحة عليه. انظر «سر». وللعلامة أحمد قال :

الشافِعِي وقومٌ آخَرُونَا لِسَلَمٍ حَلّ مُجَوِّزُونَا

تنبيه : يجوز الشراء من دائم العمل كالخباز والجزار، بنقد وغيره، بشرط وجود أصل ذلك عند المسلم إليه، وذكر ما يأخذه كل يوم، وأن يشرع في الأخذ. وذكر «ح» جواز تأخر الشروع لكعشرة أيام، وهو بيع نقد لا سلم، وليس لأحدهما الفسخ إن وقع الشراء على جملة أرطال يأخذها مفرقة على أيام، وأما إن عقد معه على أن يشتري منه كل يوم رطلا مثلا فلكل الفسخ انظر «ت». وأما إن لم يدم عمله فهو سلم، فيشترط فيه ضرب الأجل، وتقديم رأس المال، وعدم تعيين الصانع. وإن تعذر شيء من المسلم فيه تعلق بالذمة انظر «سر». **(و)** أن **(يعلم الأجل)** لهما — ولو حكما — كمن لهم عادة بوقت القبض، فيفسد بأجل مجهول كما سيأتي ؛ لما فيه من الغرر. **(ولم يحد بسوى)** قدر **(تحول الاسواق)** أي بسوى ما تتغير في مثله الأسواق **(مالك أقل الأجل)** فهو عنده ما تختلف فيه السوق، من غير حد بمدة. وهو **(يومان)** — وثلاثة أيام كما في «سر» — **(لابن وهب)** وقال **(ابن القاسم يه)** : خمسة عشر فقد حده بذلك ؛ لأنه مظنة تغير السوق. **(ويوم لابن عبد الحكم)** ولا حد لأكثره، إلا ما لا يجوز البيع إليه، وانظر حد ذلك في «ح» أوائل التهمة. **(وجوزوا التأجيل بالمكان)** أي بمكان يقبض به المسلم فيه غير مكان العقد، بستة شروط ذكرها فقال : **(إن كان)** مكان القبض **(أدنى سيره)** أي أقل السير دونه من مكان العقد **(يومان لدى خليل)** ؛ لمظنة اختلاف سوق البلدين — وإن لم يختلف بالفعل — ولا يكفي دونهما — ولو

بَائِعُهُ وَشَرَطَا أن يَخْرُجَا   إِلَيهِ بِالفَوْرِ وفوْرا خَرَجَا
وقَبْضَهُ إن وَصَلاَ والفُلْكُ لَمْ   يَحْتَجْ لِرِيحٍ إن يَكُ السَّيْرُ بِيَمْ
ويَفْسُدُ السَّلمُ حَيثُ جُهِلا   أجلُهُ الذي إليهِ أُجِّلاَ
أوْ أَهْمَلاَ تَأجِيلَهُ ولاَ أَجَلْ   مُطّرِدٌ لَهُ بِذَلِكَ المَحَلْ

اختلف بالفعل ــ خلافا للجزولي، (**ولدى المدونه**) إن كان أدناه (**ثلاثة وحاز**) أي وشرطه أيضا أن يأخذ (**فورا**) بالمجلس أو قربه (**ثمنه**) أي ثمن المسلم فيه وهو رأس المال.. (**بائعه**) فاعل حاز أي بائع المسلم فيه، وهو المسلم إليه. (**وشرطا**) حين تعاقدا (**أن يخرجا إليه**) بنفسهما أو بوكيلهما ؛ لئلا يجهل زمن القبض (**بالفور وفورا خرجا**) فلابد من شرط الخروج وفعله، ولا يكفي أحدهما. (**و**) شرطا أيضا (**قبضه إن وصلا**) للبلد، ويشرط أيضا كون السفر ببر، أو بغير ريح كما قال : (**والفلك**) أي السفينة، يكون واحدا وجمعا، فإن كان جمعا أُنث لا غير. (**لم يحتج لريح إن يك السير**) إلى المكان (**بيم**) أي بحر ﴿فَأَلْقِيهِ فِي الْيَمِّ﴾[1] أما بها فيمنع ؛ إذ لا ينضبط، وقد يقطع المسافة في ساعة فيكون سلما حالا، فإن فقد أحد الستة وجب ضرب الأجل. (**ويفسد السلم حيث جهلا أجله الذي إليه أجلا**) بتركيب الفعلين كموت زيد. (**أو أهملا تأجيله**) أصلا (**و**) الحال أنه (**لا أجل مطرد له بذلك المحل**) فإن علم وقت قبضه بالعادة لم يحتج لضرب الأجل ؛ لأن العادة كالشرط. وأما من باع سلعة بعين ولم يذكر حالا ولا مؤجلا فهي على الحلول، كما في «ح». وقد مر ذلك.

تنبيهان : **الأول** : في الأصل عن الخرشي عن «ضيح» أنه لا يحل تعمير ذمة بعين لأجل مكاني. وانظره مع ما في «ح» و«ت» عن ابن عرفة عن اللخمي أنه إذا قال : أشتري منك بالعين لأقضي بموضع كذا ؛ لأن لي به مالا، وإنما معي هنا ما أتوصل به لذلك الموضع، أو ليس معي ما أقضي به هنا إلا داري أو ربعي ولا أحب بيعه.. لم يجبر على القضاء إلا بالموضع الذي سمى، ويجوز البيع ــ وإن لم يضربا أجلا ــ كمن باع على دنانير بأعيانها غائبة، وإن اشترط البائع القبض

---

(1) الآية 6 القصص.

وجَائِـزٌ سَلَـمُ نَفْـعٍ عُيِّنَـا   فِي أَخْذِهِ شُرِعَ لا مَا ضُمِنَا
وفي السَّكَاكِينِ وأَحْمَالِ الحَطَبْ   أَسْلِمْ وَمَطْبُوخٍ وَسَيْفٍ وَأُهُبْ
أَسْلِمْ صَغِيراً فِي كَبِيرِهِ وضِدْ   اتَّحَدَ العَدَدُ أَوْ لَـمْ يَتَّحِـدْ

بلد معين ؛ لاحتياجه فيه لوجه كذا فعجلها المشتري بغيره.. لم يلزم البائعَ قبولُها ؛ لخوفه في وصولها إلى هناك، وقد اشترط شرطا جائزا فيوفى له به هـ «ح» : وقبله ابن عرفة كأنه المذهب وهو ظاهر هـ وفي الأصل نحوه في فصل قضاء الديون.

الثاني : جزم «ت» بأنه لا يشرط ذكر موضع قضاء المسلم فيه، وفي «سر» عن محمد : لا يفسد بعدم ذكره، ويلزم محل التبايع. وفي الكافي ما يفيد اشتراط ذكره. وذكر ابن عرفة عن ابن حارث أنه إن لم يذكر فسد اتفاقا. وعن القاضي الأفضل ذكره ؛ لرفع النزاع. **(وجائز سلم نفع عينا)** فتكون منفعة المعين هي رأس المال، كأسلمك خدمة عبدي فلان شهرا في إردبٍّ قمح آخذه منك في شهر كذا. **(في أخذه شرع)** بقبض ذي النفع ــ ولو تأخر استيفاؤه عن الدين بعد حلوله ــ بناء على أن قبض الأوائل كقبض الأواخر. وإنما منع أخذ النفع عن الدين ؛ لأن فسخ دين في دين أشدُّ من ابتداء دين بدين **(لا)** سلم **(ما)** أي نفع **(ضمنا)** ــ بالتركيب ــ فيمنع بنفع مضمون كأحملك لمكة مثلا بإردب قمح إلى شهر ؛ لأنه دين بدين، وقيل يجوز أيضا إن شرع فيه، واستظهره «بن»، وسكت «هوني». **(وفي السكاكين وأحمال الحطب)** جمع حمل بالكسر، وهو قدر ما يحمل منه ــ وأحرى إن ضبط بالوزن ــ ففي المدونة عن «سم» : يسلم في الحطب وزنا وأحمالا. الباجي : وعندي أن يعمل في كل بلد بعرفه في ذلك. **(أسلم و)** أسلم في **(مطبوخ)** من طعام أو غيره، إن حصر بصفة. **(وسيف وأهب)** بضمتين جمع إهاب، أو بالتحريك اسم جمعه. **(أسلم صغيرا في كبيره وضد)** وهو كبير في صغيره سواء **(اتحد العدد أو لم يتحد)** ؛ لأن الاختلاف بالصغر والكبر كاختلاف المنفعة، فلا يشترط معه اختلاف العدد، فيجوز حقان في جذع، وهو فيهما، وجذعان في حق، اتفاقا في الصور الثلاث، وحق في جذعين، أو في

سِتٌّ مَحَلُّهَا إِذَا مَا لَمْ يَلِدْ	كَبِيرٌ او يَكْبُرْ صَغِيرٌ فِي الأَمَدْ
إن تَخْتَلِفْ فِي الحَيَوَانِ المنفَعَهْ	فَسَلْمُ البعْضِ بِبَعْضٍ فِي سَعَهْ
اِتَّفَقَ الأَسْنَانُ أَمْ لا والنّظَرْ	فِي عُرْفِ كُلِّ بَلَدٍ لا ما سُطِرْ
هَذَا وَلما كانَ فِي الفَرْشِ اللّحَمْ	هُوَ المُرَادُ عندهُمْ قَالُوا الغَنَمْ

جذع، أو ضده، على الأصح في الثلاث، فهذه **(ست محلها)** أي محل الجواز فيها **(إذا ما لم)** يطل الأجل، بحيث **(يلد كبير)** صغيرا قبل الحلول **(او يكبر)** بزنة يفرح، كبر في السن كفرح، وأما بمعنى عظم فككرم، ولا يستعمل أحدهما مكان الآخر. انظر التاج. **(صغير في الأمد)** الذي قبل الحلول فيؤدي للمزابنة.

تنبيـه : في «سر» أن حد الكبر في الخيل والإبل الجذع، وقيل في الإبل والحمير أن تبلغ الركوب، وفي البقر أن تبلغ الحرث والعمل وسن الولادة في الإناث، وكذا إناث الغنم. وحده في العبيد بلوغ سن الكسب بعمل أو تجر، وهو خمس عشرة سنة. قاله ابن عرفة. **(إن تختلف في الحيوان)** أو غيره **(المنفعه)** وفسروا اختلاف المنفعة بتخالف ما يقصد من الشيء، كما في الأصل. **(فسلم البعض ببعض في سعه)** فيجوز مطلقا إن اختلفت خلفا قويا كغزارة لبن وقوة على الحمل، أو ضعيفا واختلف العدد وكذا إن كثر الرديء كنصف ثوب جيد في رديء تام. «بن» : إن اختلف الجنس والمنفعة فالجواز. وإن اتفقا معا فالمنع، إلا أن يسلم الشيء في مثله فيكون قرضا، وإن اتحد الجنس واختلفت المنفعة فالجواز، وفي عكسه قولان، والراجح الجواز. **(اتفق الأسنان أم لا)** كما في المدونة، وهذا هو الفقه الجلي **(والنظر)** بعد ذلك من المفتي أو القاضي **(في)** الوجه الذي يكون به تخالف النفع في **(عرف كل بلد)** غالبا فيربط الحكم به، و**(لا)** يحمل أهل بلد على **(ما سطر)** في كتب الأقدمين بالنسبة إلى عرفهم ؛ لدور الأحكام مع العرف. «هوني» عن ابن عبد السلام : ربما كان غير الفقيه أعرف بذلك الوجه من الفقيه، فلا ينبغي للفقيه أن يتقيّد في هذه المسائل وشبهها مما هو مبني على العرف بالروايات، بل يتبع مقتضى الفقه حيثما وجده. **(هذا ولما كان في الفرش)** أي الغنم ﴿حَمُولَةً وفَرْشاً...﴾[1] **(اللحم)** بالتحريك، كما يفعل بكل حلقي على فعل بالسكون.

(1) الآية 143 الانعام.

لا تُسْلَمُ الصِّغَارُ فِي الكِبَارِ مِنهَا ولا الكِبَارُ فِي الصِّغَارِ
اتّفَــقَ العَــــدَدُ أم لاَ إلاّ مَــا لِغَــزَارَةٍ تَفُــوقُ طَــــلاّ
ويُسْلَمُ الجَزَافُ لا فِيهِ وَلا فِي نادِرٍ ومَا أَبى أن يُنقَلاَ
كَلُؤْلُؤٍ كبُرَ جِـدّاً إذْ يَقِــلْ وُجُودُهُ والدّارِ إذْ لا تَنتَقِلْ
لاَ يُسْلَمُ المصْنُوعُ فِيمَا فُعِلاَ مِنْهُ ولاَ الضِّدُّ وبعْضٌ سَهّلا

(**هو المراد**) منها الأهم، وغيره تبع (**عندهم**) قال في الأصل : بخلاف عرفنا فالأهم منها نسل ورسل. (**قالوا الغنم**) جنس واحد، (**لا تسلم الصغار**) منها (**في الكبار منها ولا الكبار في الصغار اتفق العدد أم لا إلا ما**) أي إلا الشاة التي (**لغزارة**) لبنها (**تفوق**) غيرها (**طلا**) أي لبنا فتسلم في الحواشي، وهي ما قابل الجيد. وفي «سر» أن ابن بشير ذكر أن ما يقتنى للنسل واللبن يسلم صغيره في كبيره. (**ويسلم الجزاف**) بشروط بيعه، كصبرة طعام في شاة مثلا، و(**لا**) يسلم غيره (**فيه**)؛ إذ شرطه الرؤية، وبها يصير معينا. (**ولا**) يسلم (**في نادر**) وجوده (**و**) لا يسلم في (**ما أبى أن ينقلا**) ففي «سر» عن المقدمات أن ما لا ينتقل به كالدار والأرض لا يسلم فيه. (**كلؤلؤ كبر جدا إذ يقل وجوده و**) كـ(**ـالدر**) لا يسلم فيها (**إذ لا تنتقل**) ولأن من صفتها التي يختلف بها الغرض ذكر محلها، وإذا ذكر تعينت، والمعين لا يسلم فيه. (**لا يسلم المصنوع فيما فعلا منه**) كفأس في حديد. (**ولا الضد**) كحديد في فأس (**وبعض سهلا**) فقد أجاز سحنون سلمَ حديد لا تخرج منه السيوف في سيوف، وكذا عكسه عند البرقي، واختاره اللخمي. ومنع «سم» سلم حديد ــ وإن لم تخرج منه السيوف ــ في سيوف وبالعكس ؛ ليسارة الصنعة، فلا تنقل عن الجنس، فتمنع الصور الأربع عنده، كما في «سر».

تنبيه : تمثيله في الأصل بفأس في حديد وعكسه.. يدل على أن مراده بقوله : لا يسلم المصنوع... إلخ المسألة المشار إليها بقول خليل : وحديد وإن لم تخرج منه السيوف في سيوف وبالعكس. وهذه محل القول بالجواز فيها حديدٌ لا تخرج منه السيوف فقط، كما رأيت، بيْد أن قوله في الأصل : إن ابن يونس صوب

وَجَوّزُوا شِرَاءَ ثَوْبٍ لَمْ يَتِمْ   وَمَـا يُتِمُّـه بِشَرْطِ أن يُتَـمْ
إنْ كَانَ عِنْدَ الشَّارِ مَا يَفِي بِهِ   مِن غَزلٍ ان أَخْطأَ فِي مَطلُوبه
تَعْيِينُكَ اَلصّانِعَ أَوْ مَا يُصْنَعُ   مِنْهُ الَّذِي أَسْلَمْتَ فيهِ يُمْنَعُ
وسَهْلُ صَنعةٍ يَعُـودُ أمْ لاَ   يُمْنَـعُ كَـانَ آخِـراً أَوْ ألاّ

الجواز ؛ لكون الصنعة أزالت الصنفية يُنظر مع ما في «ق» أن ابن يونس قال ما نصه : لا يجوز سلم حديد تخرج منه السيوف في سيوف، وسيوف في حديد، تخرج منه السيوف أم لا هـ فحرر ذلك. (**وجوزوا شراء ثوب**) نسج بعضه و(**لم يتم و**) شراء (**ما يتمه**) من غزل معه، (**بشرط**) صلة شراء (**أن يتم**) بالتركيب، أي شراؤه على شرط أن يكمله بائعه له على صفة معينة، وإنما يجوز هذا الشراء (**إن كان**) قد بقي (**عند الشار**) أي بقي على ملك بائع الثوب (**ما يفي به**) أي بالثوب (**من غزل**) فيشرط للجواز أن يكون عند البائع غزل كثير، يعمل منه غيره (**ان أخطأ في مطلوبه**) أي في الوصف المطلوب منه، بأن جاء المنسوج على غيره، وأما إذا اشترى جملة ما عند البائع من الغزل، أو بقي عنده غزل لا يأتي ثوبا على تقدير إذا لم يأت المبيع على الصفة المطلوبة فالمنع. «بن» : وهذه الصورة لم تتمحض لسلم، ولا بيع، ولا إجارة. (**تعيينك الصانع**) يمنع ؛ إذ لا يدرى أيسلم إلى ذلك الأجل أم لا ؟ (**أو**) تعيينك (**ما يصنع منه الذي أسلمت**) له (**فيه يمنع**) ؛ لأنه غرر لاشترائك موصوفا يخرج من هذا المعين، ولا يدرى هل يخرج ؟ أم لا ؟ لكن يجوز أن تشتري المعمول منه وتأجره ؛ إذ الأصح جواز جمع بيع وإجارة.

فـرع : في «عب» عن التهذيب : لابأس أن تواجره على بناء دارك والجص والأجر من عنده، ومن هذا مسألة تجليد الكتب المتداولة بين الطلبة شرقا وغربا. (و) مصنوع (**سهل صنعة**) كغزل سواء (**يعود**) أي يقبل العود إلى أصله (**أم لا**) يعود (**يمنع كان آخرا أو ألا**) أي يمنع سلمه في أصله، وسلم أصله فيه، فالصور أربع، وذلك لأنهما صنف واحد ؛ لكون الصنعة هينة. وقيل إنهما صنفان فيسلم

لا صَعْبُهَا إن لَمْ يعُدْ وعُجِّلاَ   وفِي الثّلاثِ الأخَر ارعَ الأجَلاَ
وجَاز مَا صُنِعَ فِيمَا صُنعَا   إلا إذا تَقَارَبَا مَنَافِعَا
عَن زَيْدِ رَأْسِ المالِ قَبْلَ الأجَلِ   لِيَجْعَلَ الأَقْعَسَ حِقّاً اعْـدِلِ

كل في الآخر، واختاره ابن يونس. كما في «سر». **(لا)** يمنع **(صعبها)** كالنسج، وصوره أربع أيضا **(إن لم يعد)** إلى أصله **(وعجلا)** بأن أسلم في أصله، فيجوز سلم ثوب في غزل، وأولى في كتان ؛ لتباين المنافع **(وفي الثلاث الأخر)** وهي صعب لا يعود وأخر، ومصنوع يعود لأصله كإناء نحاس مثلا، عجل أو أخر **(ارع الأجلا)** الذي ضرباه، فإن أمكن أن يصنع فيه من الأصل مثل المصنوع منع ؛ لأنه من سلم شيء فيما يخرج منه، وهو مزابنة ؛ إذ كأنه آجره بما يفضل منه إن كان، وإلا ذهب عمله باطلا، وإن لم يمكن فيه ذلك لقربه جاز ؛ لانتفاء المانع، وإن وسع الأجل جعل المصنوع الممكن العود كأصله بزوال صنعته منه، أو جعل أصله مثله بوضع الصنعة فيه.. لم يجز، وإلا جاز.

تنبيـه : علل ابن عرفة وغيره منع سلم الشيء فيما يخرج منه بالمزابنة. واعترضه «هوني» فانظره عند : وكمزابنة... إلخ. **(وجاز)** أن يسلم **(ما صنع فيما صنعا)** من جنس واحد **(إلا إذا تقاربا منافعا)** جدا كقدر نحاس في مثله، وثوب رقيق في مثله، فيمنع للزبن. وإن اختلف ما يقصد منهما كمسامير في سيف، ورقيق الثياب في الغليظ.. جاز، وسواء كان سهل صنعة أم لا، عاد أم لا، فهي ثمان أيضا. **(عن)** صلة اعدل **(زيد رأس المال قبل الأجل ليجعل)** لك المسلم إليه **(الأقعس)** الذي في ذمته، وهو ــ في لغة حسان ــ أصغر من ابن اللبون سنا وقدرا. **(حقا)** تأخذه عند الأجل، والحِقُّ : ما دخل في السنة الرابعة من الإبل. **(اعدل)** يا مسلم ؛ لأنه يؤدي لفسخ الأقعس في مخالفه صفة فيمنع، كما منعوه في ثوب أعرض أو أصفق ؛ لأنه غير الصفقة الأولى، فهو فسخ دين في دين هـ وقد قال في الرحمة : وانظر هل ما ذكروا في الثوب جار في غيره مطلقا ؟ بأن يجعل الحقة التي في الذمة جذعة مثلا. وبالله تعالى التوفيق.

فصل

وخُذْ وَرَاءَ الأجَلَيـن أَجْـوَدَا ... مِنهُ أو اسْفَلَ أو ارْبَى عَدَدَا
لاَ الأكثَرَ الأدْنَى أوِ الأعْلَى الأقَلّ ... فِيمَا بِهِ ربا التّفَاضُلِ انحَظَلْ

(**فصل**) في قضاء الديون من سلم أو سلف. قال في الرحمة : يندب حسن التقاضي أي طلب الدين، وحسنُ قضائه أي أدائه. وذكر الشيخان خبر رجل غفر له بتجوزه عن الموسر، وتخفيفه عن المعسر(42). وروى البخاري «إن خياركم أحسنكم قضاء»(43) هـ وقد قلت :

ولـمْ يجُزْ أن تُعْطِيَ الدُّيُونَـا ... مَـن لم يكُـنْ إنكـارُهُ مأمُونَـا
إلا بإشهـاد فالأبِـيُّ يَـرَى ... ذَلِك مِن تضييعِ مالٍ خُطـرَا
في ابنِ هِلال الحِبْرِ مُرْوِي الوَارد ... جَـاء وَفِـي مُقتـنِص الشّوَارِد

وبدأ بقضاءِ غير القرض فقال : (**وخذ**) جوازاً (**وراء الأجلين**) : الزماني والمكاني (**أجودا منه**) أي الدين ــ وإن كان غير مذكور ــ؛ لفهمه من السياق. قال في الأصل : إن في عوده لغيز مذكور إسوة بالقرءان ﴿ن وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُون﴾[1] ﴿عَبَسَ وَتَوَلَّى﴾[2] ﴿وَجَعَلُوا لِلَّهِ﴾[3] يعني أنه يجوز بعد الأجلين أن يأخذ أجود من الدين ؛ لأنه حسن قَضَاء، وإنما قلنا إنه يجوز ، لأنه هبة فلا يجب قبولها. (**أو اسفل**) فيجوز بأقل صفة وقدرا ؛ لأنه حسن اقتضاء. (**أو اربى**) أي أكثر (**عددا**) أو وزنا ممّا وقع عليه البيع ؛ لأنه حسن قضاء. (**لا**) تأخذ (**الأكثر**) كيلا (**الأدنى**) أي الأردأ (**أو الأعلى الأقل**) كيلا ؛ لدوران الفضل من الجانبين. (**فيما به ربى التفاضل**) من قوت وعين (**انحظل**) ؛ للاتهام على بيع قوت بقوت من صنفه غير مماثل له، وأما غير القوت والنقد فيجوز قبول الأقل، أبرأ أم لا، كنصف قنطار من نحاس عن قنطار منه، إن حل الأجل ولم يدخلا على ذلك.

---

(1) الآية 1 القلم.
(2) الآية 1 عبس.
(3) الآية 137 الانعام.

إلاّ إِذَا البَاقِي تَرَكْتَ لاَ عَلَى وَجْهِ المكَايَسَة بَلْ تَفَضُّلاَ
وجَائِزٌ قُبولُ قَبْلَ الأجَلِ ما لَيسَ فِيهِ حُطّ أوْ ضَعْ أُعجِلِ

(**إلا إذا**) أخذت الأعلى الأقل عن مقابله من الدين، ثم بعد ذلك (**الباقي**) منه (**تركت لا على وجه المكايسة بل**) تركته من غير شرط (**تفضلا**) منك على وجه المعروف. ويجوز قضاء السلم قبل الأجل أو بعده بغير جنسه ـــ كان من جنس رأس المال أم لا ـــ إن جاز بيعه قبل قبضه، وأن يباع برأس المال مناجزة، بخلاف لحم بحي، وأن يسلم فيه رأس المال، لا قوت ورأس المال قوت، ولابد من تعجيل المأخوذ حذرا من فسخ دين في دين، كما مر في التصيير.

تنبيه : في «قص» يجوز اقتضاء قوت من ثمن قوت قبل التفرق، ومن لم يقدر على خلاص الثمن بغيره فعل ذلك على وجه سائغ، فيأخذه ويوكل من يبيعه على ملك ربه، ويقبضه البائع ويفعله بإشهاد، وكذا إن لم يجد عنده قوتا من سلم فأعطاه حيوانا، فإنه يباع على ملك ربه ويشتري به ماله من القوت. وقد قلت :

وما مِن البَيْعِ ابتداءً امتنعْ ففي القضاءِ لم يجُزْ حيثُ وقَعْ
سَواءٌ الممنُوعُ نفسُ البيْع أو للتّأخُّر وقُوعُ المنْع
فالحيوانُ أخذُ لحم جِنسِهِ عن ثمن منهُ امنعن كعكسِه
كذاك الاقتضاءُ للمَطعُومِ عن ثَمن المطعُوم بالعُمُوم
إلا بمثل ما مِنَ اليَد خَرَجْ على الإقَالَةِ فَما فِيهِ حَرَج

(**وجائز قبول قَبل الأجل ما**) مضاف إليه قبول، وقد فَصل بينهما بالظرف، وهو جائز، يعني أنه يجوز في اقتضاء المسلم فيه قبل تمام أجله قبولُ ما هو على صفته فقط، فـ (**ليس فيه حط**) الضمان وأزيدك كأجود أو أكثر، كأن تسلم لشخص على عشرة أوسق إلى معظم الدراس، فيعطيك قبل الأجل اثني عشر وسقا ؛ لتسقط عنه ضمانها إلى الأجل، فصار ذلك ضمانا بجعل، والضمان من المسائل التي لا يجوز الجعل عليها، ولا تفعل إلا لله تعالى، وقد نظمها ابن عاشر ـــ كما في «سج» ـــ بقوله :

القرضُ والضمانُ رفقُ الجاهِ يمنعُ أن تُرى لغير اللّه

كَقَبْل مَوضِعِ القَضَا إن لَمْ تَنَلْ   منهُ كِرَاءَ حَملِهِ والدينُ حَلْ
ووَاجِبٌ قَبُولُـــهُ بَعْدَهُمَـــا   وهلْ ولَوْ لِبَعْضٍ او إن أعْدَمَا

(**أو**) فيه (**ضع**) أي أسقط بعض الحق (**أعجل**) بضم الهمزة أي أعجله لك قبل الأجل، وذلك كأدنى صفة، أو أقل قدرا، كأن يكون لك على شخص عشرة أوسق من سلم مثلا إلى أجل، ثم يقول لك قبل الأجل : ضع من دينك وسقين مثلا وتعجل ثمانية الآن هـ وإنما قال : وجائز... إلخ ؛ لأنه لا يلزمه قبوله، لأن الأجل في السلم حق لهما.

تنبيـه : لا خلاف في منع حط الضمان وأزيدك، وأما ضع وتعجل فمنعه هو المعروف ؛ لأنه سلف جر نفعا. ونقل اللخمي في إرخاء الستور عن «سم» جوازه. «سج» : لعل وجه القول بالجواز ــ إن صح ــ البناءُ على أن المعجل لما في الذمة غير مسلف، وإنما قصد براءة ذمته بتعجيل الحق. والله أعلم. وهو قول شاذ، قائله البرقي، لكن قال ابن الحاجب : وصوب المتأخرون الشاذ. (**كـ**)ـما يجوز ذلك (**قبل موضع القضا**)ء المشترط للقبض (**إن لم تنل**) : تأخذ (**منه**) أي من المدين (**كراء حمله**) من موضع القبض لموضع القضاء، فإن أخذ منه الكراء منع ؛ لأن البلدان كالآجال فيدخله حط الضمان وأزيدك، ويدخل أيضا في القوت بيعه قبل قبضه والنسيئة ؛ لأنه أخذه عن القوت الذي يجب له. انظر «سر». (**والدين حل**) فإن لم يحل منع ؛ لأنه سلف بزيادة بإسقاط الضمان. (**وواجب قبوله**) أي الدين (**بعدهما**) أي الأجلين. وإذا أتى المدين بعد الأجل ببعض الدين، وامتنع ربه من قبض البعض فإنه يجبر عليه في المعسر، واختلف في الموسر، كما قال (**وهل**) واجب (**ولو لبعض**) الدين، أيسر المدين أو أعدم ؟ قال «ت» : ظاهر الجزولي أن الراجح هو جبره على قبول البعض ــ ولو موسرا ــ (**او**) إنما يجب قبول بعضه (**إن أعدما**) المدين، كما لـ «سم» ؟ وليس الخلاف مخصوصا بالقرض، بل في المدين من حيث هو، انظر «هوني».

فـرع : في «قص» أن من أحضر الحق قضاء لربه، واختلف الشهود هل

وللغريمِ حملُه عَلَى المُضِي ... مَعْهُ لمَوْضِعِ القَضَا إن يَنقَض
الامَدُ قَبلَ قَدْرِهِ كمَا لَـهْ ... أن يمْنَعَ المِدْيَانَ من نِزَالـهْ
يَحِلُّ فِيهَا الدَّيْنُ إن لمْ يَسْهُلِ ... مِن مَالِه أو يَتَحَمَّلْـهُ مَلِـي
والعَيْنُ والسَّلَفُ حيثُ قُدِّمَا ... لِطَالِبٍ لَزِمَـهُ قَبْضُهُمَا
فَحُطّ لاَ يَدْخُلُ فِيهِمَا وَضَعْ ... وَحُطَّ بالجِنسِ اخْصُصَنْهُمَا تُطِع

ردي ؟ أم لا لم يلزمه قبضه، وإن اختلفوا بعد قبضه فلا رد. **(وللغريم)** كما في «قص» عن ابن هارون **(حمله)** أي جبر المدين **(على المضي)** أي الذهاب **(معه)** بنفسه أو بوكيله **(لموضع القضا إن)** كان **(ينقض الامد)** أي أمد الأجل **(قبل قدره)** أي قبل ما يصل فيه لمحل القبض، وعبارة «قص» إذا لم يبق من الأجل إلا قدر ما يصل فيه إلى موضع القبض. ولعلّ الأقرب لها لو قال : إن ينقض الامد إذ يصله هـ وفي «ت» عن التهذيب : إن أبى الذي عليه العرض بعد الأجل أن يخرج إلى البلد المشترط أجبر على أن يخرج، أو يوكل من يخرج فيوفي صاحبه. **(كما له)** أي للغريم أيضا **(أن يمنع المديان)** بالكسر — وإن لم يحط الدين بماله — **(من نزاله)** بزنة كتابة أي سفر **(يحل فيها الدين)** قبل قدومه **(إن لم يسهل)** قضاء الدين عند الأجل **(من ماله)** بعده **(أو يتحمله ملي)** فإن ضمن الدين موسرٌ لم يمنعه منه، وكذا إن أعسر، أو لم يحل بغيبته، ما لم يعرف بلدد، وإلا فله منعه ؛ لاحتمال تراخيه في الرجوع لددا.

فائدة : المدين والمديون والمدان كمُجاب وتشدد الدال والمديان : من عليه الدين. وأما الدائن فيطلق على آخذ الدين، وعلى معطيه، ومثله الغريم، يقال لمن له ولمن عليه. **(والعين)** من بيع أو سلف **(والسلف)** — ولو من غير عين — ؛ لأن الأجل فيه من حق من هو عليه، وقال أشهب : لا يجب قبوله قبل أجله. **(حيث قدما)** قبل الأجل **(لطالب)** أي غريم **(لزمه قبضهما)** وقد مرّ أن من شرط قضاء العين ببلد معين أو قبضها به فله شرطه. **(فحط)** الضمان وأزيدك **(لا يدخل فيهما)** لأجل ذلك، فإن زيد شيء فليس لحط الضمان ؛ إذ له حطه بلا زيد شيء،

بِمِثْلٍ اوْ أعْلَى اقْضِ قَرْضاً حَلاّ أَمْ لاَ وحَاذِرْ أنْ تُدِيرَ الفَضْلاَ
وجَـازَ بِـالأَرْدَإِ والأَقَـلِّ إن حَلّ واحْذَرْ دَوَرَانَ الفَضْلِ
فَدَوْرُهُ فِـي حَظَـرِ التَّفَـاضُلِ يُمْنَعُ فِـي القَضَاءِ والتَّبَـادُلِ

فالزيادة إنما هي حسن قضاء، ويدخل حط في العرض من سلم ؛ إذ لا يلزم قبوله، وأما ضع وتعجل فيدخل بَابَيْ القرض والسلم. **(وضع وحط بالجنس)** الواحد **(اخصصنهما تطع)** الفقهاء، فإن دفع في الدين كله قبل أجله غير جنسه لم يدخله ضع ولا حط، وإلا دخلاه معا، كما في «هوني». وانظر ما علل به في الأصل من جمع حل وحرم.. مع قول «سج» على التكميل : اختلف في علة المنع في مسألة البعض، فعلله ابن الحاجب بثلاث علل، وذلك أنه إذا أسلم الفرس في عشرة أثواب لأجل، ثم استرده مع خمسة أثواب قبل الأجل، فإن كان الفرس يساوي خمسة أثواب حين رده فهو في مقابلة خمسة أثواب، وذلك بيع، وتعجيل الخمسة الأثواب قبل الأجل سلف، فالمنع لاجتماع البيع والسلف، وإن كان الفرس يساوي ستة أثواب فحط الضمان وأزيدك، وإن كان يساوي أربعة أثواب فضع وتعجل، وكأنه رأى أن اتحاد جنس بعض المأخوذ مع الدين وهو الخمسة الأثواب كاتحاد جميع المأخوذ، فلذلك علل بالعلل الثلاث، وصاحب النكت علل باجتماع البيع والسلف فقط، لا بضع، ولا بحط ؛ لأن شرطهما أن يكون المأخوذ من جنس الدين والمأخوذ هنا بعضه من الجنس وبعضه من غيره، وكأنه رأى أن اختلاف البعض كاختلاف الكل في الجنس فلم يدخل في ذلك حط ولا ضع ؛ لاختلال شروطهما هـ ثم تكلم على قضاء القرض فقال : **(بمثل)** صفة وقدرا **(او أعلى)** أي أفضل منه صفة حيث لا شرط ولا عادة **(اقض قرضا حلا)** أجله **(أم لا)** ؛ لأن الحق في أجل القرض للمدين، فلا يدخله حط كما مر، بل هو حسن قضاء، ومنه قضاء قمح جديد عن قديم مثله كيلا. **(وحاذر أن تدير الفضلا وجاز)** قضاؤه **(بالأردإ)** أي بدونه صفة **(والأقل)** قدرا **(إن حل)** ؛ لأنه بعد الأجل حسن اقتضاء، لا إن لم يحلّ ؛ لأنه ضع وتعجل. **(واحذر دوران الفضل)** كقضاء تسعة محمدية عن عشرة يزيدية ؛ لأنه ترك فضل العدد لفضل المحمدية **(فدوره في حظر)** بالتحريك ضرورة فأصله السكون، مصدر حظر من باب قتل. يعني أن دوران الفضل في حال منع، أو في ذي منع **(التفاضل)** كمتحد جنس من عين وقوت

وجَازَ أنْ يُقْضَى بِغَيْرِ جِنْسِهِ كَجَمَلٍ عَن أَوْسُقٍ أَوْ عَكْسِهِ
والأُرْزِ عَن دُخْنٍ إِذَا مَا دَفَعَا لَـهُ الأُرز قَبْلَمَـا تَصَدَّعَـا
لاَ بِمَزِيدٍ عَـدَداً أَوْ كَيْـلاَ أَوْ زِنَـةً إلاّ بِزَيْـدٍ قَـلاّ
جِدّاً وبَعْضُ العُلماءِ شَهّـرَا حِلّ مَزِيد عَدَدٍ لَـوْ كَثُـرَا

(يمنع في القضاء) كما مر آنفا (والتبادل وجاز أن يقضى) القرض (بغير جنسه كجمل عن أوسق أو عكسه) «قص» : من لك عليه طعام من قرض يجوز لك أن تأخذ منه طعاما يخالفه، ولك أن تأخذ فيه غير الطعام. وقد فرق ابن رشد في بيانه بأن السلف معروف فلا يتهمان فيه على القصد إلى ما ءال إليه أمرهما، وأما شراؤه مثل الطعام الذي عليه من رب الطعام ليقضيه فيجوز في النقد فقط، وإن كان الطعام من سلم منع مطلقا. (والأرز عن دخن) — ولو تفاضلا — لكن محل جواز قضاء قوت بقوت غير جنسه — كما في القصري — إن لم يضمر عند عقد السلف، ولم تجر به عادة، ولم يكن فيه وَأْيٌ ولا تأخير، ولا افتراق، حتى يقبض المدفوع منهما قضاء عن الآخر، ونحوه في «مع» كما قال : (إذا ما دفعا له الأرز) المأخوذ قضاء عن الدخن فقبضه (قبلما تصدعا) أي تفرقا ﴿يَوْمَئِذ يَصَّدَّعُونَ﴾[1] يتفرق أهل الجنة وأهل النار. قال في الأصل : إن هذا مبني على منع المواعدة على بدل القوت، وقد مر عن «قص» أنها تكره ولا تمنع.

قلت : على فرض تسليم كره المواعدة فيه فانظر هل يمنع التأخير هنا أيضا ؛ لما فيه من فسخ ما في الذمة في مؤخر ؟ راجع شروح التحفة عند قولها :

وغيرُ عين بعدهُ من سلـف خذ فيه من معجل ما تصطفي

(لا) يجوز قضاء قرض (بمزيد عددا) فيما يتعامل به عددا (أو كيلا أو زنة) فيما يتعامل به وزنا، خوف سلف بزيد، حل الأجل أم لا (إلا بزيد قلا جدا) كدرهمين في مائة وإردبين فيها، وكرجحان ميزان على ميزان. (وبعض العلماء شهرا حل مزيد) أي شهر جواز زيد (عدد) ما لم يكثر فقد أجازه أشهب حيث لا شرط ولا وأي ولا عادة، وصححه اللخمي انظر «سر». وقيل : يجوز زيد العدد — و(لو كثرا) — وعزاه اللخمي لعيسى ابن دينار والقاضي عبد الوهاب،

(1) الآية 42 الروم.

وَمُقْتَضٍ مُصَدِّقُ المِدْيَانِ ... فِي صِفَةِ المَدْفُوعِ ذُو ضَمَانِ
أَمْرُ المدِينِ يَشْتَرِي لَكَ بِمَا ... عَلَيْهِ سِلْعَةً لِبَعْضٍ حَرُمَا
الأَصْلُ القَضَا بِالمِثْلِ والحُكْمُ جَرَى ... بِالعَدْلِ إِنْ عَسُرَ أَوْ تَعَذَّرَا

وقال : إنه الصحيح، وبه قال ابن حبيب، فالأقوال ثلاثة. انظر «هوني». ثم ساق فروعا جامعة لبيع وقرض فقال : **(ومقتض)** مبتدأ يعني أن من اقتضى حقا على أنه **(مصدق المديان)** الدافع له **(في صفة المدفوع ذو ضمان)** خبر المبتدإ فينتقل الضمان عن الدافع للقابض كما في الأصل عن ابن عرفة في مبحث الغائب. قال : وهو يفيد حل تصديق في غائب دفع قضاء هـ.

قلت : ظاهره ولو تصبيرا، ويدل له ما في «هوني» ففيه عن ابن ناجي عند قول المدونة : ومن لك عليه دين حال أو إلى أجل فلا تأخذ به دارا غائبة... إلخ ما نصه : وقال غير واحد : إنما منع الدار الغائبة ؛ لأنها بيعت على المذارعة فصار فيها حق توفية، الضمانُ فيها من البائع كضمان المكيل والموزون، ولو بيعت على غير ذلك لجاز هـ ونقل أيضا عن ابن غازي عن عياض عن التونسي ما نصه : إنما لا يجوز أن يأخذ فيه عقارا غائبا إذا أخذه على صفة أو تذريع ؛ إذ لا يكون في ضمانه إلا بعد القبض ووجودها على الصفة، فأما إذا كان على رؤيته ومعرفته ولم يشترها على التذريع فهو قبض ناجز كالنقد، وقد برىء البائع منها وهي من المشتري، ونحوه لأشهب عن مالك في العتبية. **(أمر المدين يشتري لك بما عليه)** من الدين **(سلعة لبعض)** العلماء **(حرما)** خوف أن يعطيها من عنده فيدخله فسخ دين في دين، ولو اشتراه له بحضرته لجاز، وقيل لا يجوز كما في «قص». وفيه عن ابن بشير : إن حضر العقد فهو جائز اتفاقا، وإن غاب عن البلد منع اتفاقا، وإن لم يحضر العقد وهو في البلد فخلاف، والمعتمد الجواز ؛ لأنه مذهب الكتاب، وقد روي عن مالك فيمن كتب لرجل يشتري له سلعة بثمن يسلفه إياه فكتب ذلك له ليشتري له سلعة بذلك الثمن.. أن ذلك عرف. وهذا في التهذيب فتأمله مع ما تقدم. قاله «قص». **(الاصل)** كما في «سج» عن المقري أي أصل مذهب مالك في ضمان ما سوى المكيلات والموزونات والمعدودات.. أن يكون **(القضا)**ء لما في الذمة **(بالمثل)** أي بمثله **(والحكم جرى**

والـقَصْرِ إنْ وَجَـدَهُ بِالبَلَــدِ لَزِمَـهُ وَلَـوْ بِمَـا لَـمْ يُعْتَــدِ
وإنْ مِرَاراً عَنْ طَعَامِهِ أَبَـى حَتّى غَلاَ فَعَدْلُهُ يَوْمَ الإِبَـا
إنْ بَتّ ذُو الإِبّانِ فَالخِيَـارُ لِمُشْتَــرٍ فَسْخٌ أَوِ انتِظَــارُ

بالعدل) أي بالرجوع إلى القيمة **(إن عسر)** كفرح وكرم أي صعب المثل في بلد المتعاقدين **(أو تعذرا)** يقال تعذر الأمر بمعنى لم يستقم. فإن انقطع اعتباره كالفلوس يترك التعامل بها فمشهور مذهبه القضاء بالمثل، والشاذ بالقيمة. وتعتبر القيمة يوم الحكم على الأصح، وقيل عند الآخر من حلول وعدم. ولا فرق بين ماطل وغيره، إلا في الإثم. **(و)** قال **(القصر)** وصاحب مجمع النوازل **(إن)** تسلف زرعا مثلا و**(وجده بالبلد)** وقد غلا **(لزمه)** شراء المثل ودفع مكيلته **(ولو)** كان يشريه **(بما لم يعتد)** أي بثمن غير معتاد ؛ لأن رعي غرضه ليس بأولى من مراعاة غرض المقرض في أخذ قرضه حين الغلاء، يبيعه بربح، أو ينتفع به في الحال إن كان محتاجا إليه، فرب الدين لا يلزمه الصبر، ما لم يكن من عليه معسرا، اللهم إلا أن يتراضيا على شيء آخر فقوت القرض يجوز أخذ غيره عنه.

تنبيه : قال في الأصل : إن هذا خلاف ما مر ءانفا هـ حبيب : بل الظاهر أنه غير مخالف له، وأن المراد تعسر وجوده أصلا، لا تعسر شرائه ؛ ولذا قالوا يضمن قيمة المتلف المقوم ؛ لتعسر وجود مثله، دون المثلي ؛ لتيسره هـ.

قلت : في أجوبة ابن الحاج العلوي أن من له دين على أحد فلا يلزمه أخذ القيمة ؛ لقوله ﷺ : «إن لصاحب الحق مقالا»[44] فإن كان موجودا لزمه شراؤه ــ ولو بقرطي مارية ــ إلا أن يرضى أخذ القيمة، وإن لم يوجد فإما أن يصبر، وإما أن يأخذ القيمة هـ فهذا كالنص في أنه لا تعارض. وفي نوازل محنض بابه أن المدين يلزمه الوصف المشترط ــ ولو كان يشتريه بضعف قيمته ــ ولذا شرطوا وجوده عند حلوله، وبيان صفته، ومنع في نسل معين قل. وإذا رضي الطالب بغير الوصف المشترط لم يلزمه اجتهاد الجماعة ؛ لأنه بائع فلا يلزمه إلا ما شاء. **(وإن مرارا عن)** قبض **(طعامه أبى)** الطالب وامتنع وقد مكنه المطلوب منه **(حتى غلا)** الطعام **(فـ)**ـإنما له **(عدله)** أي قيمة طعامه لا مكيلته، وتعتبر **(يوم الإبا)**ء عن أخذه قاله مالك. ولم يختلف في هذا انظر «ح». **(إن بت)** بمعنى انبت

ونَظْرَةٌ بِقَبْضِ بَعْضٍ وَاجِبَهْ إلاّ إِذَا مَا رَضِيَ المحَاسَبَهْ

أي انقطع المسلم فيه (**ذو الإبان**) أي الذي له وقت معين يأتي فيه كثمر أجيج في ذلك العام (**فالخيار لمشتر**) وهو المسلم إما (**فسخ**) فيأخذ رأس ماله لا غيره إذا كان المسلم فيه قوتا حذرا من بيعه قبل قبضه (**أو انتظار**) لعام قابل (**ونظرة**) بسكون الظاء وبه قرأ مجاهد وأبو رجاء والحسنُ ﴿فَنَظْرَةٌ إِلَى مَيْسُرَةٍ﴾[1] كما في القرطبي. وكل ما كان على هذا الوزن ككلمة يجوز تسكين ثانيه، مع كسر الأول وفتحه. يعني أن النظرة أي تأخير المدين بما بقي (**بقبض بعض**) أي بقبض الطالب بعض السلم فانقطع إبانه (**واجبه**) ؛ لأن السلم تعلق بالذمة والأجل في حكم التبع (**إلا إذا ما رضي**) كل منهما ولو قال : رضيا بألف الاثنين كما عبر خليل لكان أوضح. (**المحاسبه**) فتجوز إن رضيا معا بالفسخ والمحاسبة، وتكون على المكيلة، لا على القيمة، ولا يأخذ المسلم بباقي رأس ماله عرضا ولا غيره ؛ لأنه بيع القوت قبل قبضه، ولا تجوز المحاسبة إذا سكت المشتري عن الطلب حتى ذهب الإبان ؛ لتهمة البيع والسلف.

تنبيه : قال في الأصل : إنه لم يجد نصا فيمن دفع لغريمه شيئا و لم يعلمه أنه في دينه عليه، واستظهر أن عليه إعلامه، سواء خالف المدفوع دينه أو وافقه، واستدل بأدلة حسنة — كما هو عادته رحمه الله تعالى — فانظرها فيه.

قلت : وقد سئل القصري هل يبرأ من الدين من غير إعلام ربه ؟ فقال : أفتى غير واحد من أئمتنا بأن من دفع دينا لربه من غير إعلامه أنه دينه بأنه يبرأ منه، والحالة كذلك. قال : وقيد سيدي عبد الله ابن محمد ابن القاضي العلوي الإبراء مع عدم الإعلام.. بما إذا كان المدفوع عين شيئه أو مثله أو قيمته حيث تتعين كالمتلفات، وإلا فلابد من الإعلام ؛ لأنه حينئذ معاوضة، يشترط فيها ما يشترط فيها كأن يكون له مقوم في ذمته فيريد أن يدفع قيمته، أو عكسه، فلابد من الإعلام ؛ إذ قد لا يريد إلا أخذ ماله عليه لو علم هـ.

قلت : في الأصل عن «هوني» نحو هذا هـ لاكن في «قص» عن «مع» أن

---

(1)[2] الآية 279 البقرة.

وَمَا عَلَى المَدِينِ إنْ مَاتَ يَحِلْ كمُفْلِسٍ قَامُوا عَلَيْهِ فَبَـذَلْ

من ادعى فيما دفع أنه قضاء دين وقال الغريم : بل هو هبة.. فالقول قول مدعي القضاء، لاسيما إن كان مجانسا للدين هـ ونحوه في الفائق عن أبي الحسن الصغير وقد سئل عمن كان عليه صداق زوجته عينا فكساها واشترى لها حليا ثم بعد سنين طلبته بصداقها فقال لها : أقاصك بما صنعت لك، فقالت : ذلك هبة، لا من الصداق. فقال : بل إنما صنعته من الصداق هـ ثم ذكر أنه إذا أعطاها ثوبا فقالت هدية وقال الزوج من فرضك الذي لك علي فالقول قوله، إلا أن يكون الثوب لا يفرضه مثله لمثلها فالقول قولها هـ فتأمل ذلك. **(وما على المدين)** من دين مؤجل **(إن مات يحل)** إلا أن يقتله ربه عمدا، واشتراط عدم حلوله بموت المدين في عقد البيع فهو شرط خالف أمر الله، وأيضا ففيه غرر ؛ إذ لا يدري البائع أيتبع ذمة المبتاع أو ذمة الورثة ؟ وأفتى ابن سراج بصحة البيع وبطلان الشرط، وقيل بصحة البيع والشرط معا كما في تكميل ميارة، و لم يرتضه «هوني». وانظر «سج» عليه. **(كمفلس قاموا)** أي الغرماء **(عليه فبذل)** لهم ماله فأرادوا البيع والقسمة، أو حكم الحاكم بخلع كل ماله انظر «ت». وإنما حل الدين بموت المدين وفلسه لخراب ذمته فيهما، ولو طلب بعض الغرماء بقاء دينه مؤجلا لم يُجب لذلك، وأما موت رب الدين أو فلسه فلا يحل به دينه، إلا لشرطه بعد العقد، وشرطه في عقد البيع يفسده ؛ لجهل الأجل.

تتمة : إذا قضي الدين يقضى للمدين بتقطيع الوثيقة في غير دين مهر ؛ لأن لها فيها منافع كقدر المهر ؛ ليقاس عليه نحو أختها، ولحوق الولد إن أنكره، ولو وجدت عند المدين وادعى الطالب أنها ضلت عليه أو سرقت وبقاء الدين صدق بيمين ؛ لأن الأصل فيما كان بإشهاد أن لا يبرأ منه إلا بإشهاد. وبالله تعالى التوفيق.

فصل المقاصة

يَجِبُ الاِنْتِصَافُ إِنْ يَطْلُبْهُ مَنْ ... حَلّ رِدَاؤُهُ أو اسْتَوَى الزّمَنْ
واتَّحَدَ الدَّيْـنُ وَفِـي نَقْدَيْـنِ ... حَـلاّ مَعـاً أَوْ مُتَسَاوِيَيْـنِ
أَجِزْ وفِي عَرْضَيْنِ حَلاّ أَوْ أَحَدْ ... أَوْ الأَجَلُ اتّفَقَ أَوْ وَصْفٌ وَقَدْ
وفِي طَعَامَيْ سَلَـفٍ مُتّفِقَـيْ ... وَصْفٍ وقَدْر جَائِزٌ بِغَيْرِ قَيـ

(**فصل المقاصة**) : وتسمى انتصافا. «ت» : هي تطارح المتداينين دينهما المتفق الجنس على أن يأخذ كل منهما ما في ذمته في مقابلة ما له في ذمة صاحبه. وهي مستثناة من بيع دين بدين ؛ للمعروف. (**يجب الانتصاف**) ويقضى به على المشهور (**إن يطلبه من حل رداؤه**) منهما، حل الآخر أم لا، (**أو**) لم يحل لكن (**استوى الزمن**) أي اتفق الأجل (**واتحد الدين**) «هوني» : على وجوب الانتصاف قد اختلف إذا اشترى على أن لا يقاصه، فقيل يحكم عليه بها والشرط باطل، وقيل الشرط عامل، وقيل إن البيع فاسد إذا كان حالا ؛ لأنه إذا شرط ترك المقاصة فكأنه شرط أن يؤخره بالدين فيدخله البيع والسلف، وقال أصبغ : هو خفيف إذا لم يضرب للدين أجلا، ولم يشترط أن لا يقضيه ذلك اليوم. ثم ذكر ما يشرع فيه الانتصاف وجوبا إن توفرت شروط الوجوب، وجوازا إن لم تتوفر، وترك صور المنع ؛ لعلمها من ذلك فقال : (**وفي**) صلة أجز الآتي (**نقدين**) من بيع أو قرض أو مهر أو غير ذلك (**حلا معا**) ــ ولو اختلفا صفة أو نوعا ــ (**أو متساويين**) صفة أو قدرا (**أجز**) الانتصاف (**و**) أجزه (**في عرضين**) والعرض هنا ما ليس بنقد أو قوت، كانا من بيع أم لا ــ ولو اختلفا جنسا أو صفة ــ إن (**حلا**) معا (**أو**) حل (**أحد**)هُمَا (**أو الاجل اتفق**) ــ ولو اختلف الجنس ــ (**أو**) لم يتفق، لكن اتفق (**وصف وقد**) أي قدر ــ ولو لم يتحد الأجل ــ (**و**) هو أي الانتصاف (**في طعامي سلف متفقي وصف وقدر**) وجنس كإردب وإردب من قمح أو شعير متوافقين صفة (**جائز بغير قي**) أي قيد، حلا أم لا، وحذف

كأنْ يَحِلاّ أوْ يَحِلّ الأجْوَدُ   والقَـرْضِ والبَيْـع إذَا يَتّحِـدُ
وَصْفٌ وَقَـدْرٌ وَيَحِـلا أمّــا   فِي قُوتَي البيْعِ فَمَنْعٌ عَمّـا

الدال ضرورة، وهذا يسمى عند أهل البيان بالاكتفاء. (**كأن**) يختلفا صفة كسمراء ومحمولة و(**يحلا**) معا (**أو يحل الأجود**) ؛ لجواز قضاء قرض لم يحل بمساو وأفضل صفة، وإن اختلفا قدرا منع كما في «عب» ؛ لأنه زيد عدد في قضاء قرض. وفي «تو» أنه يجوز إن حلا ودخلا على إبقاء الزائد في الذمة، ونحوه في جدول ابن غازي انظر «بن». وفي «سر» إن اختلفا قدرا منع إن عاد لأولهما قرضا أكثر، وأما إن اختلف الجنس كقمح وتمر فيجوز إن حلا، وإلا فلا كما في «عب» وغيره. ونازعه «هوني» فيما إذا اختلف النوع ففيه عن ابن يونس أن لمالك قولا بجواز قضاء السمراء من المحمولة قبل الأجل إذا كان ذلك من قرض. قال سحنون : وهو أحسن هـ فانظر هذا مع ما في الأصل، فإن لم يدخلا على ذلك فلا يجوز ــ ولو حلا ــ ؛ لما فيه من ربى الفضل. (و) الانتصاف جائز أيضا في طعامي (**القرض والبيع**) أي أحدهما من قرض والآخر من بيع (**إذا يتحد**) جنس و(**وصف وقدر ويحلا**) لا إن لم يحلا أو أحدهما ؛ إذ يختلف الغرض باختلاف الأجل، فيظهر تقدير بيع الطعام قبل قبضه، ولم يشترط أشهب الحلول ؛ تغليبا للمعروف. (**أما**) الانتصاف (**في قوتي البيع فمنع**) فيه (**عما**) ــ ولو متفقين ــ حلا أم لا ؛ لمنع البيع قبل القبض.

تتمة : ابن بشير : إن اختلف الدينان جنسا كعرض في ذمة وعين في ذمة أخرى، أو عرض وقوت، أو عين وقوت جازت المقاصة مطلقا : حلا أم لا، اتفق أجلهما أم لا. «بن» : يشكل عليه قوت من بيع ؛ إذ فيه بيعه قبل قبضه. وبالله تعالى التوفيق.

فصل في الحوالة

شَرْطُ الحَوَالَةِ رِضَى غَيْرِ المُحَالْ عَلَيْهِ إنْ لَمْ يَكُ قِتْلَهُ المحَالْ
حُضُورُهُ إقْرَارُهُ حُلُولُ مَا لِلآخِذِ اتِّحَادُ مَا عَلَيْهِمَا

(**فصل في الحوالة**) مأخوذة من التحول عن الشيء ؛ لأن الطالب تحول من طلبه لغريمه إلى غريم غريمه. وعرفها في التلقين بأنها : تحويل الحق من ذمة إلى ذمة تبرأ بها الأولى. والأصل فيها قوله عليه السلام : «مطل الغني ظلم فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع»[45] والصواب في اللفظتين إسكان التاء وبعض يشددها: هذه رواية مالك، وروى الثوري : «إذا أحيل أحدكم على غني فليحتل»[46] هـ وفي رواية : «وإذا أحلت على مليء فاتبعه»[47] وهذه بشد التاء، وهل الأمر على الندب ؟ كما للجمهور، أو للإباحة ؟ أو للحتم ؟ انظر الزرقاني على الموطإ «كـ» : وهذا إنما هو بالنسبة للمحال، لا للمحيل ؛ لأن وفاء الدين واجب عليه. (**شرط الحوالة رضى غير المحال عليه**) فلابد من رضى المحيل والمحال، ولا يشترط رضى المحال عليه ؛ للاتفاق على أن لصاحب الحق أن يوكل من شاء على قبض دينه، وحكى ابن شعبان قولا باشتراط رضاه. ثم محل عدم اشتراط رضاه (**إن لم يك قتله**) أي عدوه قال أعشى همدان :

ربّ رفد هَرقتُه ذلك اليو م وأسرى من معشر أقتال

وقد نسبه في الأصل لامرئ القيس فانظر ذلك. (**المحال**) فإن كانت بينهما عداوة فلابد من رضاه، واختلفوا إذا تجددت هل يجب التوكيل كما هو المنقول فيمن له على شخص دين وتجددت بينهما عداوة ؟ انظر «ح». وشرطها أيضا (**حضوره**) أي المحال عليه، و(**إقراره**) على الأصح فيهما كما حققه أبو علي و«تو» و«بن» و«سر»، وهو قول «سم»، ومقابله لعبد الملك وشهره ابن سلمون، واستظهره «هوني» وأطال في ذلك. وتعقب «ت» كلامه فانظره. (**حلول ما للآخذ**) أي دين المحال، وإلا دخله دين بدين، و(**اتحاد ما عليهما**) من الدين جنسا وصفة وقدرا فلا تجوز حوالة على مخالف في الجنس ؛ لأنه دين بدين، ولا أعلى صفة وقدرا ؛ لأنه سلف بزيد، وهل تجوز على الأدنى أو الأقل كما للمازري وخاله

وَلَزِمَتْ بِالعَقْدِ مَا لَمْ تَـدْرِ   دُونَ المحَـالِ أَنّـهُ ذُو فَقْـرِ

وشيخه اللخمي ؛ لأنه زيادة معروف ؟ أو تمنع كما لعياض وشيخه ابن رشد ؟. ولو دار الفضل كأدنى صفة أكثر عددا لم تجز. (**ولزمت بالعقد**) فليس للمحال أن يرجع على المحيل ولا لمدين علم بها قضاء المحيل فإن فعل غرم للمحال كما في «ح». ولابد من صيغتها وتكون بلفظ الحوالة كأحلتك على هذا، أو بغيره كخذ حقك من هذا وأنا بريء منه هـ وتصح بالإشارة — ولو من قادر — فهي بيع، فما يدل على الرضى يكفي. انظر «هوني». وأما لفظ يحتمل حوالة ووكالة كخذ دينك من غريمي فله أن يرجع إلى الأول — ولو قبض بعض حقه —؛ لأن له أن يقول : لم أَحْتَلْ وإنما أردت أن أكفيَك التقاضي.

فـروع : الأول : لو تبين أن الذي بذمة المحال عليه بعض الدين لا كله صار الباقي حمالة يتبع بها أيهما شاء. انظر المنتقى و«كـ».

الثاني : لا يجوز السلف بشرط الحوالة كأن يسلفه دراهم مثلا على أن يحيله بها على غريمه فلان كما لـ«هوني» والعبدوسي، وأجازه «مع» والتونسي. راجع «هوني». ونقله في الأصل في القرض مع تحريف في بعض العزو فانظره. وقد نبه عليه حبيب.

الثالث : لو قال إنما أحلتك لتقبض لي على وجه الوكالة، أو هو سلف مني لك ولا دين لك علي، وقال المحال : إنما ذلك من دين لي عليك فالقول للمحال بيمينه إن أشبه أن يكون مثله يداين المحيل. انظر «سر». «هوني» : قال ابن عرفة : ابن رشد : إن أشبه أحدهما دون الآخر فقوله اتفاقا، وإن أشبها معا أو لا معا فقول «سم» وأشهب القولُ للمحيل، وقولُ ابن الماجشون القولُ للمحال. (**ما لم تدر دون المحال أنه**) أي المحال عليه (**ذو فقر**) فيرجع عليك إن علمت دونه بفقره أو فلسه ؛ لأنك غررته، ولو كان المحال شاكا في فقر المحال عليه، والمحيل عالم فله الرجوع إن ظهر الفقر، نقله ابن عرفة عن المازري عن أصل المذهب، ثم نقل الخلاف في المسألة. انظر «قص».

تنبيه : إن شرط المحال على المحيل إن أفلس المحال عليه رجع على المحيل فله

وانْفَسَخَتْ إنْ رُدّ مُثْمَنٌ لِسَتْ أوْ لِفَسَادٍ أوْ لِحَقٍّ قَدْ ثَبَتْ
وَهْيَ مِنَ المَعْرُوفِ فَالمُكَايَسَهْ تَمْنَعُهَا كَمَا ابنُ رُشْدٍ أَسَّسَهْ
ولَيْسَ للمُحَالِ أَخْذُ غَيْرِ مَا لهُ يَجُوزُ مَعَ كُلٍّ مِنْهُمَا

شرطه، واعتراضُ ابن عرفة هذا بأن هذا شرط مناقض لعقد الحوالة، وأصل المذهب أن ما ينافي العقد يفسده.. رده «هوني» بأن ذلك في المعاوضات الحقيقية، والحوالة من المعروف بلا نزاع. «ت» : لا أقل أن يرد اعتراضه بأنها مع الشرط المذكور حوالة إذن، وهي توكيل، فلا يرد حينئذ ما قاله. ثم مثل العلم بالإفلاس العلمُ باللدد ففيه التفصيل الذي مر. وهل العلم بأنه مسيء القضاء كاللدد ؟ أو لا يضر ؟

(وانفسخت) فيرجع غريم البائع عليه **(إن رد مثمن)** محال بثمنه **(لست)** بالفتح أي لعيب **(أو)** رد **(لفساد)** لم يعلمه مشتر، وإلا صحت، وهل يدفع الثمن ؟ أو القيمة ؟ قولا «سم» وأشهب. **(أو لحق قد ثبت)** بأن استحق المثمن من يد مشتريه، وقيل لا تنفسخ برد المثمن في الثلاث ويلزم المشتري دفع الثمن للمحال ثم يرجع به على البائع، وإن فات المبيع في العيب غرم ثمنه ورجع بقيمته على بائعه، ومحل الخلاف في الأخيرة إن لم يعلم البائع أنه لغيره، وإلا بطلت اتفاقا **(وهي)** عند الأكثر رخصة مستثناة من بيع دين بدين وعين بعين غير يد بيد ؛ لأنها **(من المعروف فالمكايسه تمنعها)** يعني أنها لكونها معروفا لا تجوز إلا على وجهه، فإن دخلها وجه من المكايسة رجعت للأصل فلم تجز. **(كما)** قاله **(ابن رشد)** في مقدماته و**(أسسه)** أي جعله أساسا ومبنى قال فيها : الثاني — يعني من شروط الحوالة — أن يكون الدين الذي يحيله به مثل الدين الذي يحيله عليه في القدر والصفة، لا أقل ولا أكثر، ولا أدنى ولا أفضل ؛ لأنه إذا كان أقل أو أكثر أو مخالفا له في الجنس أو الصفة.. لم تكن حوالة وكان بيعا على وجه المكايسة فدخلها ما نهي عنه من بيع الدين بالدين. **(وليس للمحال أخذ غير ما له يجوز)** أخذه **(مع كل منهما)** أي المحيل والمحال عليه، فلو أحال بائع الطعام من له عليه دين على مشتريه فلا يجوز للمحال أن يقتضي من المشتري المحال عليه طعاما، كما لا يجوز ذلك للمحيل. قال ابن غازي في كلياته : كل من أحيل على رجل بدين فلا يجوز للمحال أن يأخذ إلا ما كان يجوز أخذه لمن أحاله هـ وكذا لو أحال مشتري

إلاّ إذَا تَكَـرَّرَتْ فَالتُّهَمَـــهْ تَنْأى فَمَا شَا فَلْيَنَلْ لاَ مَأْثَمَهْ
تَوْكِيلُ طَالِبٍ بِأَخْذِ مَا طَلَبْ مِمّنْ عَلَيْهِ لَكَ حَقٌّ قَدْ وَجَبْ

الطعام البائع على مدين له ـــ أي للمشتري ـــ فلا يجوز للبائع أن يقتضي من مدين المشتري طعاما ؛ لتنزل المحال عليه منزلة المحيل. قال ابن جماعة : وإن أحالك بثمن الطعام على غريم له آخر فلا تأخذه منه طعاما. انظر «سج». ولعل الأولى أن يقول :

وليس للمحـال أخـذُ غير مـا يجوزُ أن يؤخـذ مـن كليهمـا

فتأمل. والله تعالى أعلم. **(إلا إذا تكررت فالتهمه تنأى)** أي تبعد حينئذ كأن يحيل البائع من له عليه حق على مشتري الطعام فيذهب المحال إلى المشتري، فيحيله على غريم له هو، فيكون المقتضي هو المحال من قبل البائع، والمقتضى منه هو المحال عليه من قبل المشتري، وآل الحال في هذه الصورة إلى خروج المتبائعين معا، فهذه الصورة جائزة على ما نقله القباب عن اللخمي ؛ ولذا قال : **(فما شا)**ء من أي صنف من الطعام **(فلينل)** أي فليأخذ فـ**(ـلا مأثمه)** مفعلة من الإثم بمعنى اسم الفاعل، أي فليس أخذ ما شاء سببا في الإثم على حد «السواك مطهرة للفم مرضاة للرب ومجلاة للبصر»[48] أو الهاء للسكت لحقت اسم لا شذوذا ؛ لأنه غير مدام البناء قال ابن مالك : ووصلها بغير تحريك بنا... إلخ يعني أن الحوالة إذا تكررت فلا إثم عليه فيما أخذ ؛ لأن المنع فيما مر لأجل التهمة خيفة أن يكونا عملا على ذلك، فإذا صار الآخذ والمأخوذ منه غير المتبائعين في ذلك الطعام ضعفت التهمة. انظر «سج». «سر» : قال اللخمي إن تكررت الإحالة بأن أحال المحالُ عليه لمحالَ أيضا على مدين له فلا حرج فيما أخذ منه ؛ لبعد التهمة بخروج المتبائعين. ولعل الأوضح لو قال :

إلا بتكـرار بـأن خَـرَج مَـــن تبايَعـــا فتُهمـــةٌ تَنْـــأى إذَنْ

فتأمل. ثم ذكر حوالة الإذن فقال : **(توكيل)** مبتدأ **(طالب)** من إضافة المصدر لمفعوله أي توكيل المدين طالب الدين **(بأخذ ما)** أي على أخذ الدين الذي **(طلب ممن)** صلة أخذ **(عليه)** صلة وجب، وكذا قوله **(لك حق قد وجب)** ثبت، وخبر

يَجُوزُ حَلّ دَيْنُهُ أَمْ لاَ وَلاَ ... يُمْنَعُ أَنْ تَعْزِلَـهُ كَالُوكَـلاَ
وَدَيْنُهُ بَاقٍ عَلَيْكَ حَتّـى ... يأْخُذَهُ فَهْيَ ثَـلاَثٌ بَتّـا
حَوَالَـةُ الإِذْنِ بِهَـا تُفَـارِقُ ... حَوَالَةَ القَطْعِ لَدَى مَنْ حَقّقُوا

فصل الفلس

والغَارِمُونَ مُوسِرٌ وَمُعْسِرُ ... وَمُعْدِمٌ مُفَلّسٌ فَالمُوسِرُ

المبتدإ (**يجوز**) سواء (**حل دينه**) أي الطالب المحال (**أم لا ولا يمنع**) بالتركيب نائبه (**أن تعزله**) فهو (**كالوكلا**)ء يجوز عزلهم، إلا لمانع. (**ودينه باق عليك**) يا محيل فلا تبرأ ذمتك منه (**حتى يأخذه**) من المحال عليه (**فهي ثلاث بتا**) أي قطعا، مفعول مطلق ناصبه تفارق الآتي. (**حوالة الإذن بها**) أي فيها صلة (**تفارق حوالة القطع**) المذكورة أولا، وجملة حوالة الإذن... إلخ نعت ثلاث. (**لدى**) صلة تفارق. (**من حققوا**) نوعي الحوالة.

تنبيه : انظر هل قولهم : إن حوالة الإذن توكيل على القبض، ولذا جاز العزل.. يؤخذ منه عدمُ الجواز عند تخالف الدين ؛ إذ كأنه وكله على فسخ ما في الذمة في مؤخر، وقد حرموا النيابة في ممنوع كما يأتي إن شاء الله تعالى ؟ وقد نظّر في ذلك في الأصل. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل الفلس**) : وهو محركٌ عدمُ المال، من أفلس الرجل : إذا لم يبق له مال، كأنما صارت دراهمه فلوسا، أو صار بحيث يقال : لا فلس معه. كما في «سر».

فائدة : في «ح» عن التمهيد أن الدين الذي يحبس به صاحبه عن الجنة هو الذي ترك وفاء ولم يوص به، أو قدر على الأداء فلم يوف، أو ادّانه في غير حق، أو في سرف ومات ولم يوص به، وأما من ادان في حق واجب لفاقته وعسره، ولم يترك وفاء فإن الله لا يحبسه به عن الجنة هـ ويجب على من عليه دين أن يوصي بأدائه، فإذا فعل وترك وفاء لم يحبس عن الجنة، وكذا إن لم يتركه، وقد قلت :

مَن يَتَدَاين فِي سِوَى عِصْيَـان ... أَوْ فيـه لكـنْ تَـابَ للدّيّـان
ليسَ عنِ الجنةِ فِي يَومِ الجَزا ... يُحْبَسُ إن عـن الوَفَـاءِ عَجَـزا

(**والغارمون**) جمع غارم للمدين قال تعالى ﴿وَالْغَارِمِينَ﴾[1] وهم أربعة أقسام

---

(1) الآية 60 التوبة.

يَحْمَدُ حَتْماً نَاجِـزاً وَالمعْسِرُ   بِالذّاتِ قَدْرَ الإشْتِرَاءِ يُنْظَـرُ

غارم (**موسرو**) غارم (**معسر**) غير عديم (**و**) غارم (**معدم**) وغارم (**مفلس**) لإحاطة الدين بماله، وفي نسخة : ومعدم ومفلس. من أفلس : افتقر وقل ماله، أي قليل ذات اليد قد قصر ما بيده عما عليه من الديون، ويعبر عنه أيضا بالضعيف، قال في التحفة :

ويشهد الناس بضعف أو عدم   ولا غنى في الحالتين عن قسم

قال «تو» و«ت» : فإن حلف المدين انظر المعدم، وأخذ من الضعيف القليل الذي بيده ودفع للغرماء، وترك له قوته والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته، وفي نسخة أخرى : ومعدم مستحسر. من استحسر أي أعيى قال تعالى : ﴿وَلاَ يَسْتَحْسِرُونَ﴾[1] أي لا يعيون ولا يملون. عبر بذلك عن العسر مجازا كما عبر عن العدم بالإعياء فيما يأتي قريبا، وعليها فيكون درج على ما لابن جزي وابن سلمون من أن الغرماء على ثلاثة أقسام : غريم غني، وغريم معسر غير معدم، وغريم معسر معدم، والله تعالى أعلم. ثم بيّن حكم كل فقال : (**فالموسر يحمد**) كيعلم أي يقضي (**حتما ناجزا**) لخبر «مطل الغني ظلم»(49) عياض : المطل منع قضاء ما استحق أداؤه. زاد القرطبي : مع التمكن من ذلك وطلب صاحب الحق حقه. والجمهور أنه مضاف للفاعل، وبعضهم جعله مضافا للمفعول، وأن الغني هو المطول. عياض : وهو بعيد هـ والمعنى أنه يجب وفاء الدين ــ وإن كان صاحبه غنيا ــ ولا يكون غناه سببا لتأخيره عنه، وإن كان ذلك في حق الغني فالفقير أولى. انظر الزرقاني. وفي حديث صححه الحاكم وأقره الذهبي «لَيُّ الواجد يحل عرضه وعقوبته»(50) المناوي : الواجد الغني، يقال وجد في المال وُجدا بالضم أي استغنى. يُحل عرضه بأن يقول له المدين : أنت ظالم أنت مماطل ونحوه مما ليس بقذف ولا فحش. وعقوبته بأن يعزره القاضي على الأداء بنحو ضرب أو حبس حتى يؤدي.

---

(1) الآية 19 الأنبياء.

وكُلُّ مَن طَلَبَ مُهْلَةً إلَى بَيْعِ عُرُوضِهِ إلَيْهِ أُمْهِلاَ
وَمَنْ أَقَامَ شُهَدَا بِعُسْرِهِ مُحَتَّمٌ إنْظَارُهُ لِيُسْرِهِ
وَمَنْ أَقَرَّ بالمَلاَ أو حُقِّقَا ثُمَّ ادَّعَى عُدْماً فَلَنْ يُصَدَّقَا

تنبيه : في «ح» عن المسائل الملقوطة : إذا وعدت غريمك بتأخير الدين لزمك، سواء قلت له أوخرك أو أخرتك هـ لكن قال في الالتزامات إن هذا جار على قول أصبغ، وأما على المشهور فلا يلزمه في أنا أوخرك، إلا إذا ورطه، أو دلت قرينة على أنه لم يرد الوعد. (**والمعسر**) الذي ليس بمعدم، بل (**بالذات**) التي عليه، وتعجيل القضاء يضر به (**قدر الاشتراء**) ظرف ناصبه (**ينظر**) أي يؤخر. (**وكل من**) له عروض يحتاج في بيعها إلى زمان فـ(**طلب**) لعسره بالنقد (**مهلة**) بالضم أي تأخيرا (**إلى بيع عروضه إليه**) أي إلى مقدار ما يبيعها (**أمهلا**) أي أخر بالاجتهاد على قدر كثرة المال وقلته، (**ومن أقام شهدا**) له (**بعسره**) وعدمه فهو (**محتم إنظاره**) أي تأخيره (**ليسره**) ولا يحبس ؛ لقوله جلّ : ﴿وإنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ... الآية﴾[1] وفي نسخة ومن أقام شاهدا. بالإفراد وهي تحريف ؛ لأن الشاهد الواحد لا يكفي في إثبات عسر المدين، فقد قال «ت» عند قول التحفة :

أو معدم وقد أبان معذره فواجب إنظاره لميسره

أي أثبت معذرة بأن شهدت بينة لا مطعن فيها بعدمه، وحلف معها، وأخرجها أول جلوسه عند الحاكم. وقال أيضا عند قولها :

وما عدا الزنا ففي اثنين سعه

أن من الذي لا يثبت إلا بعدلين العدمُ، وسيصرح الناظم بذلك في فصل : لابد من عدلين في الرشاد... إلخ. قال النفراوي : وثبوت العسر يكون بعدلين يشهدان أنهما لا يعرفان له مالا ظاهرا ولا باطنا، ويحلف على ذلك، لكن على البت هـ ولعل الأولى لو قال :

ومَنْ يُقِمْ بيِّنَةً بعُسْرِهِ يَحْلِفْ والانْظَارُ يَجِبْ لِيُسْرِه

لِيُنبِّه أنه لابد من اليمين مع البينة والله تعالى أعلم (**ومن أقر بالملا أو حققا**) ملاؤه (**ثم ادعى عدما فلن يصدقا**) في دعواه، ومثلوا معلوم الملاء بمن أخذ أموال

(1) الآية 279 البقرة.

والحُكْمُ سَجْنُهُ لِمَوْتٍ أَوْ أَدَا ... مَا لَمْ يُقِمْ عَلَى الضَّيَاعِ شُهَدَا
وَحَسَنُ الحَالِ إِذَا تَفَالَسَا ... وَهُوَ ظَاهِرُ المَلاَءِ حُبِسَا
أَيْضاً كَمَا يُحْبَسُ مَجْهُولُ المَلاَ ... والعُدْمِ إلاّ أَنْ يَرُومَ مَهَلاَ
لِيُثْبِتَ الَّذِي ادّعَى من إعْيَا ... فَبِحَمِيلِ مَالِ اوْ مُحَيَّا

الناس وقعد للتجارة ثم ادعى ذهابها و لم يثبت ما يصدقه من احتراق منزله أو سرقته أو نحو ذلك. (**والحكم سجنه**) بالفتح مصدر سجن كنصر، أي حكم من أقر بالملاء على المشهور والمعمول به كما في «ت» أو علم ملاؤه.. أن يسجن أبدا (**لموت أو أدا**)ء ما عليه (**ما لم يُقم**) بضم الياء (**على**) ما يصدقه كـ(**الضياع شهدا**) يشهدون بطرو آفة أذهبت ماله بنهب أو سرقة أو احتراق، قال في الشامل : ولا تقبل بيّنة من علم ملاؤه، إلا بذهاب ماله ؛ بأن تقول : كنا نرى بيعه وشراءه ونفقته ونقص ماله انظر «ت». (**وحسن الحال**) أي الهيئة يلبس فاخر الثياب وله خدّم ولا يعلم بأصول ولا عروض (**إذا تفالسا**) أي أظهر الفلس من نفسه، بأن قال : لا شيء معي يفي بالدين. (**وهو ظاهر الملاء**) لقرينة لباسه وخدمه، و لم يعلم باطن أمره (**حبسا**) ولعل الأوضح لو قال :

وظاهِرُ الملا لِحُسْنِ حَالِه ... إذا تَفَالَسَ فَحَبْساً أَوْ لِهِ

(**أيضا**) حتى يؤدي أو يثبت عسره، فإن سأل مهلة ليثبت عدمه أجّل بضامن وجه عند «سم»، وهو الراجح، وقال سحنون : بالمال، ووفق بينهما بأن قول سحنون في الملد، وقول «سم» في غيره. وأما إن طلب مهلة ليقضي فيعطي حميلا بالمال، وإلا سجن انظر «ت». (**كما يحبس مجهول الملا والعدم**) أي من جهل حاله أملي أم معدم ؛ لحمل الناس على الملاء ؛ تقديما للغالب ــ وهو التكسب ــ على الأصل وهو الفقر. (**إلا أن يروم**) أي يطلب مجهول الحال (**مهلا**) بفتحتين أي تأخيرا (**ليثبت الذي ادعى من**) تبيينية (**إعيا**) بالكسر مصدر أعيا، عبر به عن العدم مجازا (**فـ**)يمهل (**بحميل مال او محيا**) أي حميل وجه فيغرم الحميل إن لم يأت بمضمونه، وهل ولو أثبت عدمه ؟. ثم شرع يتكلم على المفلس واعلم أن لمن أحاط الدين بماله ثلاثة أحوال : الأولى قبل التفليس وأشار لها بقوله : ومن يحقق أن ما يملك... إلخ. الثانية تفليس عام، وهو قيام الغرماء، وأشار لها بقوله :

وَلِلْغَرِيـمِ أنْ يَـرُدّ عَيْنَـا مَبِيعِـهِ مِـنَ المُفَلّسِينَـا

إلاّ إِذَا فَـدَاهُ مِنْـهُ قَوْمُـهُ أَوْ يَتَبَـدَّلْ للتّغَيُّـرِ اسْمُـهُ

كَجَعْلِـهِ أَزْبَـادَهُ دِهَانَـا أَوْ دَلواً اوْ خِفَافاً الدِّهَانَـا

كَمَا لَهُ طَلَبُ حَجْرِ من لاَ يَفِي بِالآجِلِ وَمَا قَدْ حَلاّ

إنْ حَلّ دَيْنُهُ وَإِنْ لَمْ يَقُمِ بِذَاكَ بَاقِي غُرَمَاءِ المعْـدِمِ

واتْرُكْ لهُ رَيْحَانَ مَن بِعِيشَتِهْ كَلّفَـهُ الشَّرْعُ لِظَنِّ يُسْرَتِـهْ

كما له طلب حجر... إلخ والثالثة تفليس خاص، وهو خلع ماله لغرمائه.. فقال : **(وللغريم أن يرد عينا مبيعه)** الثابت أنه له ببينة أو إقرار المفلس قبل التفليس، وهل يقبل بعده ؟ انظر «سر». **(من)** صلة يرد **(المفلسينا)** وهذا إذا وقع التفليس بعد البيع وقبل قبض الثمن، فإن باعه بعد الفلس لم يكن له أخذه ــ وإن لم يعلم بفلسه ــ؛ لعدم تثبته ؛ لأنه باع من مفلس، وإنما له أن يتبعه بالثمن ولا يدخل مع غرمائه ؛ لأنه عامله بعد الحكم بخلع ما له لهم. انظر «سر». **(إلا إذا فداه منه قومه)** الغرماء بثمنه الذي باعه به **(أو يتبدل للتغير)** عن حاله حين البيع **(اسمه كجعله)** أي كتصيير المفلس **(أزباده)** أي الغريم **(دهانا)** جمع دهن **(أو)** جعله **(دلوا او)** نعالا أو **(خفافا)** جمع خف بالضم **(الدهانا)** ككتاب الأديم الأحمر. وبهما فسر ﴿فَكَانَتْ وَرْدَةً كَالدِّهَانِ﴾[1] **(كما له)** أي للغريم أيضا **(طلب حجر من لا يفي)** ما له **(بالآجل)** من الدين **(وما قد حلا)** أجله منه **(إن حل دينه)** أي دين الغريم الطالب للحجر ــ **(وإن لم يقم بذاك)** أي بطلب الحجر، بل أبى أو سكت **(باقي غرماء)** هذا **(المعدم)** ــ وإذا فلس لمن طلبه حاصّه غيره، وعلم مما ذكر أن شروط حجر القاضي ثلاثة : طلبه من ذي دين حل، فليس للمدين تفليس نفسه، ولا للحاكم تفليسه دون طلب الغريم، الثاني من الشروط : حلول الدين أصلا أو عن تأجيل فلا يفلس بما لم يحلّ، ثالثها : أن لا يفي ماله بحالّ وغيره. وموجبَاته أربعة : حبسه، وقسم ماله، وحلول ما لم يحل، وأخذ الغريم سلعته. **(واترك له)** أي لمن فلسه الحاكم من ماله **(ريحان)** أي رزق نفسه ورزق **(من بعيشته كلفه الشرع)** يعني أن المفلس يترك له قوته المعتاد

---

(1) الآية 36 الرحمان.

وَمَا عَلَى المُفْلِسِ أَنْ يَقْتَرِفَا أَوْ يَقْبَلَ الْهِبَةَ وَالتَّسَلُّفَا

له دون ترفه، والنفقة الواجبة عليه لغيره أصالة بقرابة أو زوجية أو رق لا يباع كأم ولد، وكالنفقة الكسوة، وقيل لا يترك له شيء، وأما نفقة التزمها فتسقط بالفلس. **(لظن يسرته)** متعلق بقوله ريحان أي إلى وقت يظن بحسب الاجتهاد أنه يحصل له فيه ما تتأتى به المعيشة. «سر» : قال المازري : التحقيق اعتبار حالة المفلس في كسبه فيترك له قدر ما يرى أن يبلغه لتحصيل معيشته، فإن كان صانعا ينفق على نفسه وأهله من خدمته لم يترك له شيء، ذكره ابن عرفة. وفي الأصل أنه يترك له ما في فقده له مضرة أو معرة إذا كان العرف هـ واختلف في مستغرق الذمة هل يترك له ما يسد جوعته فقط، وهو المعتمد ؟ أو لا يترك له شيء ؟ أو يترك له ما يترك للمفلس ؟ وهو ضعيف.

تنبيه : مال مستغرق الذمة جائز لكل الناس على الصحيح كالفيء فيأخذ منه الغني والفقير، وبعضهم يقول كالزكاة فيمنع للغني أخذه، هذا إذا كان أهل التبعات غير معينين، أو معينين ولم يدر ما ينوب كل واحد منهم، وإلا أخذوا أموالهم. ومن أودعه مستغرق الذمة شيئا قيل مأمور برده، لكن له أن يخونه إن أمن منه، وقيل لا يجوز له رده، وإن رده ضمنه للمساكين، وما أعطاه لزوجته لا يجوز لها ؛ لأنه كالمضروب على يديه، وإذا طلبت منه الطلاق وأبى فما أكلته من الحرام عنده فإثمه وقيمته في عنقه، وقيل يلزمها إن علمت كمشتر من غاصب وهو يعلم كما في أجوبة ابن الحاج العلوي. وفي «قص» أن السلاطين من الفساق محمولون على الاستغراق قال : وكذا تحمل عليه «حسان» إلا من ثبتت عليه العصمة. وهل تكره معاملة من غلب الحرام على ماله كما لـ«سم» ؟ أو تمنع كما لأصبغ ؟ ويجري على هذا قبول هداياه وطعامه، وهذا فيما جهل أمره، وأما ما علم أنه صار له بوجه جائز من اشتراء أو هبة أو إرث فتجوز معاملته فيه قولا واحدا. وهل يكفي في علم ذلك قوله أم لا ؟ هـ **(وما على المفلس)** وهو لغة : من لا عين له ولا عرض، وشرعا : من قصر ما بيده عما عليه من الديون، كما في الزرقاني. وفي «سر» : المفلس كالمعسر زنة ومعنى. يعني أنه لا يلزمه إذا فلس وأخذ ما بيده **(أن يقترفا)** أي يكتسب ﴿وَمَنْ يَقْتَرِفْ حَسَنَةً﴾[1] الآية فلا

(1) الآية 21 الشورى.

وَصَانِعٌ يُدَايِنُ النَّاسَ عَلَى عَمَلِهِ يَلْزَمُهُ أَنْ يَعْمَلاَ
وَمَنْ يُحَقِّقْ أَنَّ مَا يَمْلِكُ لاَ فَضْلَ لَهُ عَمَّا عَلَيْهِ حُظِلاَ
عَلَيْهِ نَقْصُهُ بِمَا لَمْ يَأْمُلِ خَلَفَهُ قَبْلَ حُلُولِ الأَجَلِ
نَعَمْ لَهُ لاَ مُسْرِفاً تُبَاحُ نَفَقَةٌ ضَحِيَّةٌ نِكَاحُ

يلزمه أن يتكسب لغرمائه ــ ولو قدر ــ؛ لأن الدين إنما تعلق بذمته فلا يواجر فيه ؛ بدليل قوله تعالى : ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ﴾[2] (**أو**) أي ولا عليه أن (**يقبل الهبة و**) الصدقة و(**التسلفا**)، ولا أن يطلبه، ومحل عدم لزوم التكسب عند اللخمي ما إذا كان تاجرا (**و**) أما (**صانع يداين الناس على**) أن يعمل ويقضيهم من (**عمله**) فإنه (**يلزمه أن يعملا**) ويجبر على العمل، ذكره ابن عرفة، ولم يضعفه هـ «سر» : وهو يفيد أنه إن شرط عليه ــ ولو كان تاجرا ــ عمل بشرطه هـ «بن» : الظاهر أنه لا يلزمه ؛ لظاهر الآية، يعني ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ﴾ (**ومن يحقق أن ما يملك**) أحاط به الدين فـ(**لا فضل له عما عليه**) من دين حال أو مؤجل (**حظلا عليه نقصه**) عن غرمائه (**بما لم يأمل**) أي لم يرج (**خلفه**) إن كان مؤجلا (**قبل حلول الأجل**) فإن كان يرجو حصول مثل ما تبرع به عند حلول الدين من غلة أو نحو ذلك لم يحظل، وإذا تبرع وهو لا يرجو الخلف، والديون لمعينين، فاستظهر «هوني» أنه يأثم من جهة ويؤجر من جهة، كالصلاة في الدار المغصوبة. واستظهر «كـ» أنه يأثم ولا ثواب له أصلا ؛ لأنه خيانة وإتلاف لمال شخص معين بغير إذنه هـ وأما إن كانت التبعات لغير معينين فكلام الأبي يفيد أنه لا يثاب نقله «هوني» عنه، ثم قال : نعم الصدقة بالمال الحرام أرجح لصرفه عن النفس. «سر» : من أحاطت التبعات بماله قيل كمن أحاط الدين بماله، وقيل كمن حجر عليه القاضي يمنع من التصرف مطلقا.

فـرع : يمنع أيضا على من أحاط الدين بماله أن يقضي بعض الغرماء دون بعض قبل أجله، وجاز بعده ببعض ماله ؛ لأنه يتجر بباقيه (**نعم له**) أي لمن أحاط الدين بماله قبل أن يحجر (**لا مسرفا**) ــ حال ــ أي غير مسرف فيما يذكره بعد (**تباح نفقة**) تلزمه و(**ضحية**) و(**نكاح**) وتسر (**وكسرة لسائل**) ونفقة في

---

(2) الآية 279 البقرة.

وَكِسْرَةٌ لِسَائِلٍ وَالاشْتِرَا وَهِبَة الثّوابِ حَتّى يُحْجَرَا
وَلِلغَرِيمِ أنْ يَرُدّ مَا حَرُمْ وَعُرْفَهُ لمَنْ عَلَيْهِ يُتّهَمْ

فصل الخيار

شَرْطُ الخِيَارِ جَائِزٌ إلَى زَمَنْ عُيِّنَ دَانٍ فَثَلاثَةٌ تُسَنْ
لِلعَرْضِ وَالمِثْلِي كَمَا لِلْعَبْدِ عَشَرَةٌ وَضَرَّ شَرْطُ النّقْدِ

عيد ؛ لدخول الغرماء معه على ذلك. **(و)** له أيضا **(الاشترا)**ء والبيع **(وهبة الثواب)** فله ما ذكر من التصرف المالي **(حتى)** يفلس و**(يحجرا)** عليه، وإنما يفلسه الحاكم لا غيره، فيمنع بعد تفليسه من التصرف المالي فيما بيده بتبرع أو بيع أو غير ذلك، وأما تصرفه في ذمته كالتزامه هبة شيء إن ملكه فلا يمنع منه، وكذا تصرف في غير مال كخلع وطلاق. **(وللغريم أن يرد ما حرم)** على المفلس من التصرف كعتق أو هبة أو صدقة. **(و)** له أن يرد على الأصح **(عرفه)** أي إقراره في صحة أو مرض **(لمن عليه يتهم)** كأخ أو ملاطف، وأما من لا يتهم عليه فيصح إقراره له قبل تفليسه في صحة أو مرض، وبالله تعالى التوفيق.

(فصل الخيار) : والمراد هنا خيار التروي، ويسمى الشرطي، وهو : بيع وقف بته أوّلا على إمضاء يتوقع. وأما خيار النقيصة، ويسمى الحكمي فهو ما تقدم في العيب. **(شرط الخيار جائز)** كان الشرط لبائع أو مشتر أو لهما، فإن اتفقا على إمضاء أو رد فواضح، وإلا فالقول لمن رد **(إلى زمن عين دان)** : قريب **(فثلاثة)** أيام **(تسن)** : تشرع **(للعرض)** كالثياب **(والمثلي)** كالحبوب المدخرة، وفي رطب الفواكه قدر ما يحتاج له من المشورة مما لا يقع فيه تغير ولا فساد. **(كما)** تسن **(للعبد عشرة)** قاله «سم» في الموازية، وروى ابن وهب عن مالك شهرا، والذي درج عليه خليل جمعة، ويجوز في الدار شهر ونحوه. **(وضر)** بيع الخيار **(شرط النقد)** للثمن ــ وإن لم يحصل ــ؛ لأنه ثمن إن تم البيع، وإلا فسلف. ولا يفيد حذفه. ويجوز النقد تطوعا. ولا فرق في ذلك بين نقد كل الثمن أو

كَـذَا تَوَاطُـؤ عَلَيْـهِ قَبْـلا عَقْدٍ كَطَوْعٍ فِي مَبِيعٍ ضَلاَّ
وَشَرْطُ غَيْبَةٍ عَلَى مَا يُلبِسُ أَوْ أَنَّهُ ثَوْبَ الخِيَارِ يَلْـبَسُ
أَوْ زَائِدٍ عَمّا مَضَى بِمَا خَلاَ يَوْمٍ وَجَهْلُ مَا إِلَيْهِ أُجِّـلاَ
والملكُ لِـلشّارِي وَنفْعُهُ لَـهُ ومنْـهُ صَبْـرُهُ ولَـوْ أَرْسَلَـهُ

بعضه. كما في «مع» عن البرزلي. (**كذا**) يضر (**تواطؤ عليه**) أي النقد (**قبلا عقد كطوع**) أي كما يضر تطوع بنقد (**في مبيع**) بخيار (**ضلا**) أي غاب ﴿وَقَالُوا أَإِذَا ضَلَلْنَا فِي ٱلأَرْضِ﴾[1] إذ يتراخى قبضه بعد الإمضاء فيدخله فسخ ما في الذمة في مؤخر. (**و**) كذا يضر (**شرط غيبة**) من بائع أو مشتر (**على ما يلبس**) ـــ بضم الياء ـــ أي يلتبس، يقال ألبس الأمر والتبس بمعنى اشتبه. انظر التاج. يعني أنه يضر أيضا شرط غيبة على مبيع لا يعرف بعينه كقمح وزيت. (**أو**) شرط المشتري (**أنه**) زمن الخيار (**ثوب الخيار**) أي الثوب المبيع به (**يلبس**) كيعلم فشرط الانتفاع بالمبيع في زمن الخيار غرر، فلا يختص هذا بالثوب. وإذا فسخ رد أجرة لبسه المنقص ؛ لأن الغلة في زمن الخيار للبائع كما يأتي. (**أو**) شرط زمن (**زائد عما**) أي على أمد الخيار الذي (**مضى**) ؛ لأنه غرر لا يدري ما تصير إليه السلعة عند الأجل (**بما خلا يوم**) فشرط مدة زائدة مفسد. قال «عب» : بكثرة. وفي «سر» : روى ابن وهب عن مالك شهرا في العبد. وقال أصبغ : في العشرة يمضي والشهر يفسخ. وصوب اللخمي عدم فسخه ؛ لأن الشهر أبلغ في معرفة باطن العبد ؛ لأنه قد يكتم حاله، فإن كره البائع أظهر فوق طاقته، وإن كره المشتري قصر عن ذلك. (**و**) كذا يضر (**جهل ما إليه أجلا**) الخيار كإلى قدوم زيد، وأما إن عقد على خيار ولم يذكر أمد فلا يفسد، ويحمل على خيار تلك السلعة ؛ لأن الحد في ذلك معروف كما في «سر» عن ابن رشد. (**والملك**) لمبيع بخيار في زمنه (**للشاري**) أي البائع فالإمضاء نقل له، لا تقرير ؛ لأن بيع الخيار منحل على المشهور، وقيل منبرم فالإمضاء تقرير. (**ونفعه**) الحادث في زمن الخيار (**له ومنه صبره**) أي ضمان المبيع زمن الخيار ؛ لتقدم ملكه (**ولو أرسله**) أي أطلقه بيد

---

(1)؛ الآية 09 السجدة.

إنْ لَمْ يَكُنْ مَغِيباً اوْ صحّ التّلَفْ　　وفِي سِوَى المغِيبِ مُشترٍ حَلَفْ
نَافِـيَ تَفْرِيـطٍ وَزَادَ المتّهَـمْ　　لضَاعَ والنّاكِلِ مِنْهُمَا اغْتَـرَمْ
الاكْثَـرَ مِـنْ ثَمَنِـهِ وَقِيمَتِـهْ　　إنْ خُيِّرَ البَائِعُ فِي قَضِيّتِـهْ
وفِي مَغِيبِ بَائِعٍ خُيِّرَ مَنْ　　سِوَاهُ رَدّ بَعْدَ حَلْفِهِ الثّمَـنْ

المشتري وادعى تلفه أو ضياعه في زمن الخيار، فبيع الخيار لا ينتقل فيه الضمان بالقبض، صحيحا كان أو فاسدا، فلذا كانت الغلة فيه للبائع، وإنما يضمنه البائع كان الخيار له أو لغيره **(إن لم يكن)** المبيع المرسل بيد المشتري **(مغيبا)** ما لم يظهر كذب المشتري، فإن ظهر كذبه فالضمان منه، **(او)** كان مغيبا و**(صح)** أي ثبت **(التلف)** ببينة، وأما إن كان مغيبا ولم يثبت تلفه فيضمنه المشتري. ولو قال :
إلاّ مَغِيباً غير ثَـابت التّلَـفْ　　.............................. إلخ

لكان أوضح. **(وفي)** صلة حلف الآتي **(سوى المغيب مشتر)** ادعى ضياعا أو تلفا بعد القبض **(حلف)** متهما أو غيره ؛ لأنه قبض لمنفعته، حال كونه **(نافي تفريط)** فيحلف ما فرطت إن كان غير متهم **(وزاد المتهم)** أي عند الناس، لا عند من قام عليه فقط كما في الدسوقي. **(لضاع)** فيحلف : لقد ضاع وما فرطت. قال ابن هارون : زاد ابن حبيب : ولقد ذهب قبل أن أختار، ونقله أيضا أبو الحسن وقال : فإن نكل عن أحدهما غرم. **(والناكل منهما)** أي من المشتري غير المتهم والمشتري المتهم **(اغترم)** للبائع **(الاكثر من ثمنه وقيمته)** إذ لعله جحده، وهذا **(إن خير البائع في قضيته)** لأن من حجة البائع أن يقول : أمضيت إذا كان الثمن أكثر، ورددت إذا كان أقل، وأما إن خير المشتري فيضمن الثمن ــ ولو كان أقل ــ؛ لأنه يعد راضيا. **(و)** إن تلف مبيع بخيار يغاب عليه أم لا **(في مغيب)** أي في زمن غيبة **(بائع)** عليه **(خير)** بالتركيب نائبه **(من سواه)** من مشتر أو أجنبي وجملة خير... إلخ نعت بائع، وجواب إن المقدرة **(رد)** البائع **(بعد حلفه)** لقد ضاع **(الثمن)** فيضمن الثمن فقط للمشتري ؛ لأنه كمن أتلف سلعة وقفت على ثمن ويتقاصان إن وجدت شروط المقاصة.

تنبيه : قد نظمت بيتين أدرجتهما هنا توطئة لقوله : وهو من البائع رد الآتي،

{والمشْتَرِي رَضِيَ إنْ تَسَوّقَا   كذَا إنَ انْكَحَ الرّقِيقَ مُطْلَقَا}
{أَوْ رَهْنٌ اوْ عَمْدُ جِنَايَةٍ جَرَى   أَوْ قَصْدُهُ تَلَـذُّذاً أَوْ آجرَا}
وهْوَ مِنَ البَائِعِ رَدٌّ مَا عَدَا   إِجَـارَةً لَـمْ تَتَعَـدّ الأَمَــدَا
ويَلزَمُ المَبِيعُ مَن هُوَ لَدَيْـهْ   إنِ انْقَضَى وَزَادَ أيّاماً عَلَيْهْ
مَنِ ادّعَى مِنْ بَائِعٍ أَوْ مُشْتَرِ   خُيِّرَ أَخْذَ مَا بِحَوْزِ الآخَـرِ
أَوْ أَنّهُ سَلَّمَ مَا تَحْتَ اليَدِ   طُلِبَ بِالبَيَـانِ بَعْـدَ كَغَــدِ

وهما قولي غفر الله لي : {**والمشتري**} الذي له الخيار {**رضي**} أي فعل ما يفيد رضاه {**إن تسوقا**} بما اشتراه ــ ولو مرة ــ {**كذا إن انكح الرقيق مطلقا**} : أمة أو عبدا {**أو رهن**} لما اشتراه {**أو عمد جناية**} على ما اشتراه {**جرى**} منه {**أو**} جرى منه {**قصده تلذذا**} بفعل يكون لغير تلذذ كتجريد الأمة ؛ لأنها قد تجرد للتقليب. {**أو ءاجرا**} أو أسلم للصنعة. قال رحمه الله تعالى : (**وهو**) أي ما ذكر أنه رضى من المشتري (**من البائع**) إن فعله في خياره (**رد ماعدا إجارة**) فليست برد منه ؛ لكون الغلة له، وهذا إذا (**لم تتعد الأمدا**) أي لم تزد مدتها عن مدة الخيار، وإلا فرد منه، وكالإجارة الإسلام للصنعة. (**ويلزم المبيع**) بالخيار (**من هو لديه**) منهما كان الخيار له أو لغيره (**إن انقضى**) الأمد (**وزاد أياما عليه**) ثلاثة ففيها ــ كما في «سر» ــ أن السلعة إن مضت أيام الخيار ولم يختر من هو له تلزم من هي بيده منهما، ولا خيار للآخر فيها، وإن كان بعد غروب الشمس من آخر أيام الخيار أو كالغد أو قرب ذلك فذلك له هـ «ح» : قال أبو الحسن : يعني بالقرب اليوم أو اليومين، والبعيد ثلاثة أيام. (**من ادعى من بائع**) خير (**أو مشتر خير أخذ ما بحوز الآخر أو**) ادعى (**أنه سلم**) ورد لصاحبه (**ما تحت اليد**) أي يده فأل خلف عن الضمير. (**طلب بالبيان**) أي ببينة تشهد له بما ادعاه (**بعد**) مضي (**كغد**) أدخلت الكاف ثلاثة أيام. يعني أنه لا يقبل من بائع خير أنه اختار الإمضاء والمبيع بيده، أو اختار الرد والمبيع بيد المشتري، إلا ببينة، فهذه أربع صور، ويصدقان في أضدادها الأربع بلا بينة، وهي ما إذا أراد بائع خير الرد والمبيع بيده، أو الإمضاء والمبيع بيد المشتري، أو أراد مشتر خير الرد والمبيع بيد البائع، أو

وَلم يَجُزْ لِمُشْتَرٍ قَدْ خُيِّـرَا بَيْـعٌ إِلَـى إِمْضَائِـهِ لِلاشْتِــرَا
وَجَازَ إِحْدَاثُ الخِيَارِ بَعْـدَا عَقْدٍ وَصَارَا مُحْدِثَيْنِ عَقْـدَا
فَانْقَلَبَ البَائِعُ مُبْتَاعــاً وَلاَ جَـرَمَ لِلثّمَــنِ أَنْ يُعَجَّـــلاَ
لِمَنْ عَلَى مَشُورَةِ امْرِىءٍ عَقَدْ وَهَلْ كَذَا خِيَارُهُ أَنْ يَسْتَبِدْ

فصل

جَازَ شِرَا أَحَدِ شَيْئَيْنِ بِـلاَ تَعْيِينِهِ بَلْ يَنْتَقِي إِذَا ابْتَلَـى
إِنْ يَتّحِدْ صِنْفُهُمَا فَإِنْ وَفَى زَمَنُ الاِخْتِيَارِ قَبْلَمَا اصْطَفَى

الإمضاء والمبيع بيده. **(ولم يجز لمشتر قد خيرا بيع)** لما اشتراه بخيار **(إلى)** أن يشهد على **(إمضائه للاشترا)** : لأنه تصرف في ملك الغير قبل أن ينتقل ملكه إليه. **(وجاز إحداث الخيار)** بأن يجعل أحدهما الخيار للآخر حيث يجوز، بخلاف صرف وقوت بقوت. **(بعدا عقد)** البيع بتا، وهو بيع مؤتنف كما قال : **(وصارا)** حينئذ **(محدثين عقدا فانقلب البائع مبتاعا)** والمشتري بائعا، ومما تظهر فيه ثمرة ذلك غلة وضمان. **(ولا جرم)** أي لابد **(للثمن أن يعجلا)** فمحل الجواز عند الأكثر إن نقد المشتري الثمن للبائع، وإلا لم يجز ؛ لأن الثمن دين في ذمته، فدفع فيه سلعة فيها خيار، وهي معين يتأخر قبضه. **(لمن)** من البائع أو المشتري **(على مشورة امرئ)** ثالث غيرهما **(عقد وهل كذا خياره)** إذا عقد عليه **(أن يستبد)** مبتدأ خبره لمن على... إلخ. يعني أن من باع أو اشترى على أن يشاور أحدا يجوز له أن يتركها ويستبد أي يستقل وينفرد برأيه، فيرد أو يمضي، واختلف هل كذا إن عقد على خياره ؟ وكذا إن عقد على رضاه، وصدر خليل بنفي استبداده، وبالله تعالى التوفيق.

(فصل : جاز شرا أحد شيئين) على اللزوم **(بلا تعيينه)** مما يغاب عليه أم لا كثوبين **(بل ينتقي)** أي يختار أحدهما **(إذا ابتلى)** أي اختبرهما ﴿وإِذِ ابْتَلَى إِبْرَاهِيمَ رَبُّهُ﴾[1] ومحل الجواز **(إن يتحد صنفهما)** وإلا فمن بيعتين في بيعة، قال فيها : لابأس بشراء ثوب من ثوبين يختاره بثمن كذا أو خمسين من مائة إن كانت جنسا

---

(1) الآية 123 البقرة.

كَانَ شَرِيكاً فِيهِمَا وَهَكَـذَا ... إِن اقْتِرَاضاً أَوْ قَضَاءً أَخَـذَا
فَزَعَـمَ التَّلَـفَ لَكِـنْ حَلَّفُـوا ... مُتَّهَمـاً وَفِـي سِوَاهُ اخْتَلَفُـوا

باب القرض

يَجُوزُ قَرْضُ مَا يَجُوزُ السَّلَمُ ... فِيه سِوَى جَارِيَةٍ لاَ تَحْـرُمُ

واحدا وذكر صفتها وطولها وعرضها ــ وإن اختلفت القيم ــ هـ ومنع ابن حبيب ذلك، وتبعه ابن عبد السلام، ووجّهه بأن الإلزام مع الاختلاف في القيمة موجب للجهل. نقله في «ضيح». **(فإن وفى)** أي تم **(زمن الاختيار)** «بن» : الظاهر أنه كأمد الخيار السابق. **(قبلما اصطفى)** أي قبل أن يختار واحدا، وهما بيده أم لا **(كان شريكا فيهما)** فيلزمه النصف من كل، وكذا إن ضاعا أو أحدهما، قامت بينة أم لا ؛ لأن البيع على اللزوم، ولا فرق فيه بين ما يغاب عليه وغيره. انظر «ح» و«بن» و«سر»، وقد نظر في ذلك في الأصل. **(وهكذا إن اقتراضا أو قضاء)** عن دين **(أخذا)** شيئين ليختار منهما **(فزعم التلف)** في واحد، شارك فيما بقي وما تلف، ومفهوم قوله : فزعم.. أنه لو قامت له بينة لم يضمن. **(لكن حلفوا متهما)** على الضياع ؛ ليبرأ من ضمان نصف التالف، فإن لم يحلف ضمنه. **(وفي سواه اختلفوا)** قال «عب» : يحلف المتهم. قال أبو علي : كذا في أبي الحسن، ولا أراه يصح بل يحلف المتهم وغيره ؛ لأنه قبض لحق نفسه هـ وهو حسن. إلا أن حلف المتهم ليس كحلف غيره كما تقدم. انظر «هوني». أما إن قبضهما ليريهما شخصا أو يزنهما على أنه إن وجد طيبا وازنا أخذه، وإلا رد الجميع فلا يضمن ؛ لأنه أمين، فإن اختلفا هل ليريهما ؟ أو ليختار ؟ فالقول للدافع ؛ لأن الإنسان مصدق في كيفية خروج ماله من يده كما في «هوني» عن «تو». وبالله تعالى التوفيق.

(باب القرض) في «كـ» أنه يوفق بين أفضلية الصدقة عليه والعكس بحمل العكس على القرض للمضطر ؛ لأنه حينئذ واجب. قال في الذخيرة : وهو من أعظم المعروف وأجل القرب، وأصله الندب، وقد يجب في مسغبة ونحوها. «سر» : ويكره كقرض من لا يؤمن أن يفعل به معصية، ويحرم كجره نفعا.

(يجوز قرض ما يجوز السلم فيه) من عرض وحيوان وغيرهما فقط، **(سوى**

إذْ وَاجِبٌ قَبُولُهُ إنْ يُـرْدَدِ   لِرَبِّـهِ مِـنْ قَبْلِمَـا تَخَـدُّدِ
وامْنَعْ بِمَـا مُنِعَ فِيـهِ إلاَّ   مَجْهُولَ مَا كِيلَ جِزَافاً قَلاَّ
لِذَاكَ لاَ يَجُوزُ فِي الأَوْقَافِ   لِمَنْعِ بَيْعِهَا بِـلاَ خِـلاَفِ

جارية لا تحرم) على مستقرضها فيمنع قرضها له ؛ حذرا من إعارة التمتع بها. **(إذ)** للمقترض أن يرد عين القرض، و**(واجب قبوله إن يردد لربه من قبلما تخدد)** أي نقص قال :

لو أن سلمى أبصرت تخددي

بل يقضى بقبوله إن لم يتغير، أو تغير بزيد كما في «ح». فلو منع مسها شرعا كمَحرم، أو طبعا لصغر، أو كان المقترض مدينا يدفعها في دينه أو شرط عدم ردها له لجاز. **(وامنع)** القرض **(بما منع)** السلم **(فيه)** كدار وما لا يوجد إن حل **(إلا مجهول ما كيل)** فيجوز القرض ــ لا السلم ــ بمكيال مجهول على أن يرد مثله كقلة سمن، فإن تعذر رد مثلها فقيمتها، ففي «قص» عن «مع» عن ابن رشد أن من لزمه كيل أو وزن لا يجوز أن يقضيه تحريا، بل تلزمه القيمة إذا عجز عن المعيار، ثم نقل عن البيان أن من وجب له على رجل وزن من قوت لا يفاضل فلا يجوز أن يأخذ منه تحريا إلا عند الضرورة ؛ لعدم الميزان، وإلا **(جزافا قلا)** فيجوز في قرض، لا سلم قال :

قرض الجزاف امنع سوى شيء خفيف   فجائز مثل رغيف برغيف

واستظهر «عب» إلغاء قيد القلة، قال : ويؤيد ذلك قول «طخ» عن ابن شعبان : لابأس أن يستسلف الجيران فيما بينهم الخبز والخمير ويقضون مثله، وقد روينا عن النبي ﷺ أنه قال : «يستسلف أهل المنازل فيما بينهم الخبز والخمير ويتعاطون السراج فإن ذلك زيادة في الرزق»[51] هـ وفي القصري عن «عج» أن هذا في القرض بين الجيران خاصة. **(لذاك)** أي ولأجل منع القرض بما منع السلم فيه **(لا يجوز في الأوقاف لمنع بيعها بلا خلاف)** إلا لخوف الهلاك بالجوع ونحوه فيجوز البيع، كما أفتى به ابن محسود، واعترض ذلك بعضهم، انظر «ت» فقد ذكر ما يؤيد فتواه، وفي شرح نظم العمل لعبد الصمد كنون أنه قد قيل برجوع

يَلـزم بِالْعَقْـدِ عَلَـى المعْتَمَـد	كَمَا بِهِ يَدْخُلُ كَفْلَ المجْتَدِي
لَكِنّـهُ يَحْتَـاجُ لِلْحَـوْزِ كَمَـا	بِهِ الرَّهُونِي والشّرِيفُ جَزَمَـا
إنْ تَقْتَرِضْ قُوتاً فَبَيْعَهُ لِمَنْ	مِنْهُ اقْتَرَضْتَهُ بِقُـوتٍ امْنَعَـنْ
والقَرْضُ إنْ كَانَ لِنَفْعِ مَنْ دَفَعْ	فَقَطْ فَبِالإجْمَاعِ مِنْهُمُ امْتَنَعْ

ابن محسود عن فتواه. (**يلزم**) القرض (**بالعقد**) وهل يفتقر للفظ مصرح به ؟ أم لا ؟ قولان انظر «ح» و«سر». (**على المعتمد**) قال «ت» : المشهور أن القرض يملك بالقول فيصير مالا من أموال المقترض ويقضى له به ويبقى بيده إلى الأجل أو قدر ما يرى في العادة أنه قد انتفع به إن لم يضربا أجلا. (**كما به**) أي بالعقد، ما لم يكن فيه حق توفية (**يدخل كفل**) أي ضمان (**المجتدي**) أي الطالب كغيره من العقود الصحيحة، وأما ما فيه حق توفية فلا يدخل ضمانه إلا بها. (**لكنه يحتاج للحوز كما به الرهوني**) في الهبة (**والشريف**) «سج» عند قول المنهج :

وما بغير عوض ينتقل	فحوزه حتم به ينكمل

وكذا المنجور هنا. (**جزما**) وجزم به ميارة أيضا في التكميل إذ قال :

وعقد المعروف كل افتقر	إلى الحيازة وبعدها يقر
بعوض كالقرض رهن طاع به	أو غيره كهبة فلتنتبه

قال «سج» عليه : ابن الحاجب في الهبة : وشرط استقرارها — لا لزومها — الحوزُ كالصدقة. ثم قال : والعارية والقرض كالهبة في الحوز. (**إن تقترض قوتا**) كقفيز قمح مثلا (**فبيعه**) — مفعول امنعن — (**لمن منه**) صلة (**اقترضته بقوت**) كزيت، صلة بيعه (**امنعن**) يعني أن من اقترض قوتا من شخص يمنع أن يبيعه منه بقوت حالّ أو مؤجل ؛ لما فيه من ربا النساء، وذلك لأن القرض يستلزم الأجل في المقرض، وما خرج من اليد وعاد إليها كأنه لم يخرج، فالثمن الذي يدفعه المقرض عوض عما يقبضه من المقترض بعد ذلك. وكذا يمنع أن يبيعه منه بدراهم، إلا أن يكون القرض إلى مثل أجل السلم انظر «بن». (**والقرض إن كان لنفع من دفع فقط**) كسلفه قمحا قديما أو سائسا ليأخذ جديدا أو سالما (**فبالإجماع منهم**) أي العلماء (**امتنع**) ومن ذلك عين أي ذات من طعام أو غيره كرهت

وامْنَعْهُ حَيْثُ انْتَفَعَا بِهِ مَعَا ... مَا لَمْ يَقِلّ نَفْعُهُ مَنْ دَفَعَا
حَتّى كَأنّ نَفعَهُ لَمْ يُقْصَدِ ... أوْ يُلجأ الضُّرُّ لِذَا التّعَاقُدِ
فَفِيهِ بَيْنَ العُلَمَاءِ قَدْ جَرَى ... قَوْلاَنِ أَشْهَرُهُمَا أنْ حُظِرَا

بقاءها عندك خوف تلفها بسوس مثلا، أو كرهت حملها فتقرضها من يدفعها لك ببلدك مثلا.

تنبيه : قال «ت» : من سلف بمنفعة مسألة السفتجة وهي البطاقة التي يكتب فيها الإحالة بالدين، وذلك أن يسلف الرجل مالا في غير بلده لبعض أهله ويكتب القابض لنائبه أو يذهب معه بنفسه ليدفع عوضه في بلد المسلِف، وهي ممنوعة على المشهور، وروى ابن الجلاب عن مالك الكراهة، وأجازها ابن عبد الحكم مطلقا : عمّ الخوف أم لا، وهذه المسألة تقع اليوم كثيرا في مناقلة الطعام فيكون للرجل وسق من طعام مثلا في بلد فيسلفه لمن يدفعه له في بلده أو قريب منه، فتجري فيها الأقوال المذكورة إن كان ذلك على وجه السلف، لا على وجه المبادلة والبيع، وحينئذ فلا يشوش على الناس بالمشهور ؛ إذ لهم مستند في جواز ذلك، ولا ينكر على الإنسان في فعل مختلف فيه. وكذا اختلف في ثمن الجاه فمن قائل بالتحريم، ومن قائل بالكراهة بإطلاق، ومن مفصل بين أن يكون ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر فأخذ مثلَ أجره فذلك جائز، وإلا حرم، وهذا هو الحق، ولكن لا ينكر على دافعه، ولا على آخذه مطلقا ؛ لأنه مختلف فيه، فلا ينكر على من دفعه لمن يتكلم في أمره مع السلطان ونحوه كما هي عادة الناس اليوم انتهى كلام «ت».

فـرع : في «ق» أن السلف لدفع مضرة لا يمنع فانظره. وفي «ح» أنه يجوز تأخير المدين ؛ طلبا لتحصيل محمدة الثناء فانظره. **(وامنعه)** أيضا **(حيث انتفعا به معا)** ــ حال ــ أي جميعا كقرضك لمدينك ما يقضيك به **(ما لم يقل نفعه من دفعا حتى كأن نفعه لم يقصد أو يلجىء)** بالجزم عطف على يقلّ أي وما لم يلجىء **(الضر لذا التعاقد ففيه)** في الحالتين **(بين العلماء قد جرى قولان أشهرهما أن حظرا)** كما في «سر» قال : وكذا في نفع غيرهما، فمن له على رجل مائة حل أجلها فأعسر بها، فقال آخر لرب الدين : أخره بها وأنا أسلفك مائة،

وقَــرْضُ دَرٍّ بَقَــرٍ بإِبِــلِ يَجُوزُ إِنْ كَانَ لِنَفْعِ النّائِلِ
كَسَائِسٍ لَمْ يَشْتَرِطْ ذَا صُحٍّ أَوْ وَاجِـدٌ شِرَاءَهُ بِالرِّبْــحِ
الإِهْدَا لِرَبِّ الدَّيْنِ يُمْنَعُ وَهَلْ مُطلقاً او فِي القَرْضِ أو قَبلَ الأَجَل
أَوْ إن تَبَرّعْتَ بِهِ لاَ إِنْ سَأَلْ أَرْبَعَـةٌ وَالقَـوْلُ الاَوَّلُ أَجَــلْ
ثُمّ مَحَلُّ المنْعِ حَيْثُ فَعَلَهْ لِكَيْ بِمَا لَـهُ عَلَيْـهِ يُمْهِلَــهْ

فإن كانت قضاء عن المدين سلفا له جاز، وإن كانت سلفا لرب الدين لم يجز ؛ لأن فيه منفعة المدين، قال ابن رشد : إذ لا يحل السلف إلا أن يريد به المسلف منفعة الذي أسلفه خالصا لوجه الله.

فـرع : في «مع» أن من اقترض قوتا ببلد ينوي دفعه بآخر منعه «سم» ؛ لأن الضمير كالشرط، وأجازه أشهب وأصبغ إن لم يشترط ذلك، وأجازه ابنا كنانة ووهب ومطرف، اشترطاه أم لا، **(وقرض در بقر بإبل)** وعكسه **(يجوز إن كان لنفع النائل)** أي القابض كما في أجوبة محنض بابه. **(كـ)**ـما يجوز قرض **(سائس لم يشترط)** فيه ربه **(ذا صح)** وكذا قوت أفسده الماء إن كان النفع لمن تسلفه، ولم يشترط عليه أن يرد أفضل منه فيجوز كما في «مع». **(أو)** شرطه وهو **(واجد شراءه)** أي بيع السائس **(بالربح)** فيجوز، كمن له طعام عفن أو سائس أو قديم يخاف عليه السوس فنزلت حاجة بالناس فسألوه سلفه ؛ إذ المنفعة لهم دونه ؛ لأنه لو باعه حينئذ باعه بثمن غال، وفي الغالب أن الطعام الذي يُؤدونه يكون وقت الأداء أرخص ــ وإن كان غير سائس ولا معفون ــ انظر «ق». **(الاهدا لرب الدين يمنع)** إن كان لرجاء أن يؤخره كما يأتي، وكذا مبايعته بدون ثمن المثل. **(وهل)** يمنع **(مطلقا او)** إنما يمنع **(في)** دين **(القرض أو)** يمنع إن قبض الهدية **(قبل الأجل أو)** يمنع **(إن تبرعت به)** أي بالإهداء بلا سؤال منه **(لا إن سأل)**ـك فهذه **(أربعة)** أقوال **(والقول الاول)** أي المنع مطلقا **(أجل)** أي أعظم فهو أشهرها. ابن رشد : لا يحل لمن عليه دين من بيع أو سلف أن يهديَ لمن له الدين هدية، ولا يطعمه طعاما ؛ رجاء أن يؤخره بدينه، ولا يحل لمن له الدين أن يقبل ذلك منه إذا علم ذلك من غرضه. كما نبه عليه إذ قال رحمه الله تعالى : **(ثم محل المنع حيث)** من عليه الدين **(فعله)** أي الإهداء **(لكي بما له عليه يمهله)**

وإنْ دَرَى غَرَضَهُ المَوْهُوبُ لَهْ كَانَ عَلَيْهِ حَظَراً أَنْ يَقْبَلَهْ
إنْ يَطَرْ مُوجِبٌ لِلإِهْدَا أَوْ يَكُنْ مِنْ قَبْلُ مُعْتَاداً جَوَازُهُ زُكِنْ
والخِلْطُ بَينَ الدُّخْنِ والذُّرَةِ لاَ يَجُوزُ قَرْضُهُ ولاَ أَنْ يُبْدَلاَ

أي لرجاء أن يؤخره من له الدين بدينه. **(وإن درى غرضه)** بالإهداء **(الموهوب له)** الذي هو رب الدين **(كان عليه حظرا)** خبر كان، واسمها **(أن يقبله)** منه ؛ لما فيه من الزيادة على التأخير، ويجوز لمن عليه الدين أن يفعل ذلك إذا لم يقصد ذلك وصحت نيته فيه، ويكره لمن له الدين أن يقبل ذلك منه ــ وإن تحقق صحة نيته في ذلك ــ إن كان ممن يقتدى به ؛ لئلا يكون ذريعة لاستجازة ذلك حيث لا يجوز انظر «ح».

(إن يطر) مجزوم بحذف الألف المبدل من الهمزة ؛ بناء على القول بالاعتداد بالعارض، ويقدر إبدال الهمزة ألفا قبل دخول الجازم، وهو إبدال شاذ ؛ لتحركها فلو كان الإبدال بعد دخول الجازم لكان قياسيا، ويمتنع حينئذ الحذف لاستيفاء الجازم مقتضاه وهو حذف الحركة انظر الموضح. وقد قلت :

الهمزُ قدْ يُبدَلُ حرفَ علّهْ بعد دُخُول جازم أو قبلهْ
فبعده قِيسَ وحذفٌ يُجتَنبْ إذ أخذَ الجازمُ قبلُ ما اطّلبْ
من حذفه حركةَ الهمز وإنْ إبدالُهُ وهْو مُحرّكٌ يعِنْ
يَشُذ الابدالُ وإن جزمٌ طَرَى فاحذفْ إذا اعتُد بعارض جَرى

(موجب) أي سبب **(للاهدا)**ء كجوار أو مصاهرة وكان الإهداء لذلك لا للدين، وكضيافة إن أتاه يقتضي دينه كما في «عب»، قال في الرحمة : ولعله ما لم يزد في ضيافته قصدا للتأخير. **(أو يكن)** الإهداء **(من قبل)** أي قبل أن يداينه **(معتادا)** له منه وعلم أن هديته إليه لا للدين **(جوازه زكن)** وكذا إن كان من خاصّة أهله كما في «سر». وكذا إن كثرت الهدية جدا بحيث يعلم أنه لم يقصد بها التأخير، وكذا إن قلت جدا أو كانت من رجل صالح لا يتهم بذلك انظر القصري. وكذا إن كان قبضها يتأخر إلى أجل الدين كما في «قص». **(والخلط بين الدخن والذرة)** مثلا **(لا يجوز قرضه)** إن كثر وجهل أحدهما ؛ لأنه غرر، والكثير كثلاثة آصع كما في الأصل عن «مع». **(ولا أن يبدلا)** كما مر في قوله :

فِي شَرْطِهِ القَضَاءَ مِمّا عُيِّنَا أَوْ دفْعَ مِثْلِهِ خِلاَفٌ بُيِّنَا
والقولُ لِلمُقْرِضِ إنْ قَالَ انعَقَدْ عَلَى حُلُولِهِ وَفِي قَدْرِ الأَمَدْ

ومنه أن تبيع خلطا... إلخ. «مع» : إذا اختلط دقيق قمح ودقيق شعير جاز إبداله بدقيق ذرة بالميزان بالصنجة، لا في كفتين ؛ لأن دقيق الذرة صنف آخر، ودقيق القمح والشعير صنف واحد، ولا يجوز بما اختلط به، وأما بيعه بالدراهم فيجوز قاله ابن سراج، ونقل عنه «مع» أيضا جواز سلف الدقيق بالوزن بموضع جرت به العادة فيه، فالسلف شبيه المبايعة في تعلقه بالذمة فيعتبر فيه ما يعلم به المقدار عادة، والمعتبر في الحبوب في البيوع والسلم والمعاملات ما جرى به عرف كل موضع من كيل أو وزن بلا خلف كما مر. **(في شرطه)** أي المقترض، وكذا المسلم إليه **(القضاء)** لقرض أو سلم **(مما)** أي من مال له **(عينا)** كأقضيك من مالي بقرية كذا فحيل بينه وبين ماله.. خلاف فقيل يفسد العقد، وقيل يصح، وعليه فهل يلزمه القضاء في ذمته ؟ أو لا يلزمه إلا من ذلك المال ؟ انظر «سر». والأصح أن ذلك الدين في الذمة فليس مقصورا على ذلك المال كما في «قص». وفي «ت» يصح السلف على شرط أن يرده من مال بعينه، وأخذه بعضهم من قصر سلف اليتيم على ما في ملكه يوم السلف **(أو)** أي وفي شرط **(دفع مثله)** أي شرط المقرض في صلب عقد القرض دفع مثل القرض صفة وقدرا **(خلاف بينا)** فقد منع «سم» أن يقول الرجل : أسلفك هذه الحنطة على أن تعطيني مثلها ـــ وإن كان القرض يقتضي إعطاء المثل ـــ؛ لإظهار صورة المكايسة. وكرهه أشهب إن قصدها، ولا يفسد العقد ؛ لعدم النفع للمقرض، فإن لم يقصدها لم يكره. وثم قول ثالث : أن اشتراط رد المثل يفسد في الطعام. **(والقول للمقرض إن قال)** إن القرض **(انعقد)** أصلا **(على حلوله)** كما حرره «هوني» في الإقرار. «سر» : لو اختلفا فقال المقرض هو حال وخالفه المقترض ففيها القول قول المقرض، روي بكسر الراء وفتحها كما في «ضيح» هـ «عب» : وفي الشارح ما يفيد أن المذهب الأول هـ «ت» : القول للمقترض على المعتمد. **(و)** القول له أيضا **(في قدر الأمد)** أي مدة تأجيله كما في «ت». «عب» : الظاهر أن القول للمقترض ؛ لترجيح جانبه

وَحُكْمُ مَا فَسَدَ مِنْهُ يَأْتَمِي بِالبَيْعِ فِي الفَوْتِ وَرَدِّ القِيَمِ

باتفاقهما على وجود أصل التأجيل بالأولى مما إذا اختلفا هل على الحلول أو التأجيل من أن القول للمقرض على رواية فتح الراء.

تنبيهان : **الأول** : في «هوني» عن ابن هارون أن القرض يجب ذكر كونه حالا أو مؤجلا، فإن لم يذكر فهل يقضى بفساده ؟ أو حلوله ؟ أو تأجيله ؟ انظر باقي كلامه. «سر» : ظاهر المذهب أنه إن أطلق رجع للعادة، وقيل يقضى بالحلول، وقيل يؤجل بقدر ما يرى أنه ينتفع به، وقيل لا يجوز هـ «ت» : إن لم يضربا أجلا بقي بيده قدر ما يرى في العادة أنه انتفع به.

الثاني : ابن العربي : انفرد مالك بجواز اشتراط الأجل في القرض. ويجوز تأخير بلا شرط إجماعا. انظر «عب».

(**وحكم ما فسد منه**) من الجهتين، أو من جهة المقرض وحده ؛ لقصده نفعه (**يأتمي بالبيع**) أي يقتدي به قال :

أزور امرءا أما الإله فيتقي وأما بفعل الصالحين فيأتمي

(**في الفوت**) فيفيته ما يفيت فاسد البيع (و) في (**رد القيم**) في المقوم والمثل في المثلي إن فات. «سر» : اختلف في فاسد القرض هل يرد إلى صحيحه فيلزم فيه المثل مطلقا ؟ أو إلى فاسد البيع ففيه مثل المثلي وقيمة المقوم ؟ وعليه الأكثر كما في «ضيح».

فائدة : في القصري قال أهل العلم : القرض الحسن أن يجمع به خللا، وأن يكون من أكرم وأجود ما يملكه، لا أمر ردي، وأن يكون في حال صحته وعافيته ورجائه الحياة، وأن يضعه في الأحوج الأحق بالدفع إليه، وأن يكتمه، وأن لا يتبعه منا ولا أذى وأن يقصد به وجه الله تعالى فلا يرائي به ولا يستكثر ما يتصدق به، وأن يكون من أحب ماله إليه. وبالله تعالى التوفيق.

بـاب الحـجـر

مَنْ يَتَّصِفْ بِسَفَهٍ أَوْ بِصِبَا   أَوْ فَقْدِ عَقْـلٍ فَهِبَاتُـهُ هَبَـا

(باب الحجر) : وهو بالتثليث المنع، حجر عليه يحجُر بضم الجيم وكسرها، والحجر شرعا : منع المرء من التصرف في ماله. وأسبابه سبعة : الصبا والجنون والتبذير والرق والفلس والمرض والنكاح في حق الزوجة، وزيد الردة والرهن. والمحاجير ضربان : من يحجر عليه لحق الحاجر، ومن يحجر عليه لحق نفسه، وأشار له بقوله : **(من يتصف بسفه)** وهو تكرر تبذير المال في الشهوات ـــ ولو مباحة ـــ وفي الأصل عن القرافي : ضابط ما يحجر به كل تصرف خرج عن العادة ولم يستجلب حمدا شرعيا وتكرر، فلو رمى درهما في البحر لم يحجر حتى يكرر تكريرا يدل على عدم مبالاته بالمال، وهو نادر.

فائـدة : في المفيد عن البيان أن نفقة المال على ستة أوجه، ثلاثة منها إضاعة له، وهي نفقته في سرف أو سفه أو حرام، وثلاثة غير إضاعة وهي نفقته في الواجب أو لوجه الله جل فيما ليس بواجب، أو لوجوه الناس رغبة في اكتساب الثناء والمجد والشرف. **(أو بصبا)** ـــ ولو بان رشده ـــ **(أو فقد عقل)** لجن أو لسكر كما في «بن» صدر الاقرار. أو لهرم. وفي «مع» سئل سيدي أبو عبد الله السرقسطي هل يحجر على الشيخ الكبير في ماله إذا كثرت هباته ومحاباته وهو صحيح العقل ثابت الذهن والميز لكنه يخاف عليه أن يصير مقعدا أو أعمى ؟ فيبقى عالة على الناس ؟ أو لا يحجر حتى يختل عقله ؟ وبعض الشيوخ يفعلون ذلك من أجل عداوة بينهم وبين ورثتهم، فإذا تحقق ذلك منهم فهل تفسخ هباتهم ومحاباتهم ؟ فأجاب : لا يحجر إلا على سفيه يبذر ماله ويتلفه في شهواته، أو صغير، أو فاقد للعقل، وأما من كثرت عطيته في وجوه البر وأنفق ماله في وجوه الخير فليس بسفيه، بل هو رشيد مصيب هـ من القصري.

تنبيـه : في «ت» عن العلمي وغيره أن من الهبات الباطلة هبة الهرم ذكرا أو أنثى. ومقتضاه تعليل ذلك بكونه يقبل قوله : إنه وهب ليقوم الموهوب له بنفقته

كَالعِتْقِ وَالضّمَانِ وَالتّصدُّقَاتْ نَعَمْ تَصِحُّ مِنْ مُمَيِّزٍ وَصَاةْ
أَمّا مُعَاوَضَاتُهُ فَأَمْضِ مَا الاوْلَى لَهُ إِمْضَاؤُهُ تَحَتُّمَا
وَرُدّ مَا الأَصْلَحُ أَنْ لاَ يُفْعَلاَ وأنت بِالخِيَارِ فِيمَا لاَ وَلاَ
وَضَمِنَ الوَلِيُّ مَا تَسَلّفَا مَحْجُورُهُ بِإِذْنِهِ فَأَتْلَفَا

ومؤنته فيكون من أفراد قول خليل : وكبيعه بالنفقة عليه حياته... إلخ. والإنسان مصدق في الوجه الذي أخرج به ماله من ملكه. وقد اعتُرض ذلك بقول ابن رشد بمضي هبة الضعيف لكبر. **(فهباته)** — ولو شيئا تافها — **(هبا)**ء باطلة — ولو بإذن وليه — وكذا سائر تبرعاته **(كالعتق والضمان والتصدقات)** والحبس **(نعم تصح من)** سفيه وصبي **(مميز)** لم يكن في كلامه اختلاط **(وصاة)** ؛ لأنه إنما يحجر عليه في حياته لحق نفسه، والحق في الوصية للورثة **(أما معاوضاته)** أي المحجور كبيعه لشيء من ماله، أو إجارته أو نحو ذلك فهي موقوفة على إجازة الولي، أو الحاكم إن لم يكن له ولي **(فأمض)** منها أيها الأب أو الوصي أو المقدم أو الحاكم إن كان مهملا **(ما الاولى)** أي الأصلح **(له إمضاؤه)** بأن كان فعله من بيع ونحوه سدادا أو غبطة أو محتاجا إليه في نفقة **(تحتما)** أي أمضه وجوبا **(ورد)** تحتما أيضا **(ما الأصلح أن لا يفعلا وأنت بالخيار فيما)** منها **(لا ولا)** بأن استوى إمضاؤه ورده، فليس أحدهما أصلح، وهل المعتبر يوم الوقوع ؟ أو يوم النظر وشهروه ؟ قولان. انظر «بن».

تنبيه : لو باع المحجور ماله بحضرة وليه وسكت كان ذلك كفعله، وقيل ليس كفعله، وعلى الأول فإن كان صوابا مضى، وإلا نقض ما دام المبيع قائما بيد المشتري، فإن فات غرم المشتري كمال القيمة، فإن تعذر الرجوع إليه غرم الولي إن علم عدم المصلحة. انظر «قص». **(وضمن الولي ما تسلفا محجوره)** صبيا كان أو سفيها **(بإذنه فأتلفا)** وكذا يضمن الولي لو نصبه في حانوته للبيع والشراء، وقبول القرض والوديعة، ما لم يصون الصبي أو السفيه ما له بما أخذه فيضمنه في المال الذي صونه به دون غيره.

تنبيه : في «قص» : إذا طال تصرف المحجور بمرأى من وليه ففعله ماض كما أفتى به ابن الحاج وابن عتاب وابن رشد وبه جرى العمل نص عليه «ق» و«بن» و«مع» والبرزلي، لكن ذكر «ت» أنه لا يكون مطلق اليد بذلك كما توهمه العبارة،

حَجْرُ ابْنِ شَعْبَانَ عَلَى ذِي العَرْضِ   عِنْـدَ أَئِمَّـةٍ خِيَـارٍ مَــرْضِي
لاَ حَجْرَ فِي مُعْطَى صَبِيٍّ أَوْ سَفِيهْ   إِنْ يَشْتَرِطْ مُعْطِيهِ أَنْ لاَ حَجْرَ فِيهْ
لاَ حَجْرَ فِي فَرْضٍ سِوَى الحَجِّ فَلاَ   يَحُجُّ إِنْ أَبَى الوَلِي أَنْ يَفْعَلاَ

بل المراد أنه يحمل على أنه أجاز خصوص ذلك الفعل الواقع بحضرته، وأما غيره فله الإمضاء والرد، واستدل بنص المدونة : ليس الإذن للسفيه في البيع مزيلا للسفه وقد قلت :

سَكتُ الوليِّ عن تصرُّف السّفيهْ   ليس بفكٍّ وكـذاكَ الإذنُ فيـهْ

(**حجر ابن شعبان**) مبتدَأ (**على ذي العرض**) أي الغبن في البيع (**عند أئمة خيار**) منهم القرطبي و«ح» (**مرضي**) خبر المبتدإ، يعني أن قول ابن شعبان بأن من يخدع في البيوع يحجر عليه صونا لماله كالصبي.. مرتضى عند أئمة خيار. «ح» : قد اختلف فيمن يخدع في البيوع فقيل : لا يحجر عليه ؛ لقوله عليه السلام لحبان ابن منقذ ــ وكان يخدع في البيوع ؛ لضربة أصابته في رأسه ــ «إذا تبايعت فقل لا خلابة»[52] أخرجه الصحيحان. وقال ابن شعبان : يحجر عليه. وذكر القرطبي القولين قال : وهما في المذهب، ثم قوّى القول بالحجر، وهو الظاهر ؛ لدخوله في ضابط من يحجر عليه، وهو من لا يحفظ المال. قال اللخمي : وأرى إن كان يخدع باليسير، أو الكثير إلا أنه لا يخفى عليه ذلك بعد فلا يحجر عليه ويؤمر بالاشتراط كما في الحديث ويشهد حين البيع فيستغني بذلك عن الحجر، وإن كان لا يتبين له ذلك ويكثر تكرره فيحجر عليه ولا ينزع المال من يده، إلا أن لا ينزجر عن التجر. (**لا حجر**) على المشهور (**في معطى**) أي فيما أعطي صدقة أو هبة لـ(**صبي**) يتيما كان أو ذا أب (**أو سفيه إن يشترط معطيه أن لا حجر**) عليه (**فيه**) فيعمل بالشرط ولا يحجر عليه في ذلك باعتبار البيع والشراء والهبة ونحوها من التبرعات، وليس في ذلك إضاعة مال ؛ لأن إضاعة المال إنما هي حيث لم ينتفع به أحد كحرقه وإلقائه في البحر، وهذا يمنع منه حتى الرشيد ؛ لأنه من باب تغيير المنكر، وغاية هذا الشرط أن ذلك دائر بين أمرين : إما أن ينتفع به المحجور كانتفاع الرشداء، أو يدفعه لمن ينتفع به، إما بغير عوض أصلا، أو بعوض مع محاباة. انظر «هوني». (**لا حجر في فرض**) عليه أي فيما أوجبه

وَنَفَذَ اسْتِلْحَاقُهُ والعَفْوُ عَـنْ   قَاتِلِهِ فِي جَرْحِهِ خُلفٌ يَعِنْ
وَالذكَرُ الرّشِيدُ مَاضٍ مَا وَهَبْ   إنْ ثَبَتَ الرُّشْدُ وَلَوْ فِي حَجْرِ أَبْ
وَهَكَذَا المهْمَلُ إنْ لَمْ يَثْبُتِ   سَفَهُـهُ بِخَبَـرِ مِـنْ ثَـبَتِ
وَثَابِتٌ سَفَهُـهُ وَمَـنْ جُهِـلْ   إنْ جَدّدَ الحَجْرَ أبٌ عَامَ رَجُلْ

الله تعالى على عباده في بدن كصلاة وصوم وقود وحد وتعزير، أو في مال كزكاة وفطرة وجناية عمد، أو خطإ في مال، وكفارة ونفقة والد معسر، **(سوى الحج فلا يحج إن أبى الولي أن يفعلا)** الحج فللولي منعه منه ــ ولو دخل فيه ــ وعصى السفيه إن خالفه. **(ونفذ استلحاقه)** ولدا أو نفيه بلعان في حمل زوجته، وبدونه في حمل أمته. **(و)** نفذ **(العفو عن قاتله)** ولو خطأ و**(في)** عفوه عما دون النفس من **(جرحه)** وشتمه **(خلف)** هل للولي رده ؟ **(يعن)** أي يظهر. **(والذكر)** البالغ **(الرشيد ماض ما وهب)** أحرى تصرفه بعوض **(إن ثبت الرشد)** وهو حفظ المال، ولا واسطة بينه وبين السفه. **(ولو)** كان **(في حجر أب)** أو غيره فلم يطلقه على ما به العمل والفتوى، وهو قول «سم»، وراعى مالك الحجر، فالمحجور عنده مردود الفعل ــ ولو رشد ــ وأما إن علم سفهه فيستمر حجره. **(وهكذا المهمل)** وهو من ليس له أب ولا وصي ولا مقدم من قاض فأفعاله ماضية بعوض أم لا **(إن لم يثبت سفهه بخبر من ثبت)** أي شهود. قال في الرحمة : وانظر هل تحل معاملته وأخذ عطائه ؟ والظاهر جريه على الخلاف : هل الأصل السفه ؟ أو ضده ؟ **(و)** مهمل **(ثابت سفهه)** على أرجح راجحين فيه **(ومن جهل)** حاله فلم يعلم برشد ولا سفه **(إن جدد الحجر)** عليه **(أب)** بفور بلوغه بأن جدده **(عام)** هو **(رجل)** أي العام الذي بلغ فيه من جهل حاله مشهدا على تجديده، ولابد أن يضمن الشهود بلوغه في رسم التجديد، وإلا بطل ؛ لاحتمال أن يكون جدد قبل البلوغ فلم يصادف محلا، كما أنه لابد أن يضمنوا في البنت وقت الدخول، وإلا بطل ؛ للعلة المذكورة كما في «ت». وفيه أيضا قال في المتيطية : إن جدد تسفيه ابنه البالغ عند حداثة بلوغه جاز ذلك. قال ابن العطار : إلى عام. وقال الباجي : هو على السفه إلى عامين حتى يثبت رشده، وإن تباعد فهو على الرشد حتى يثبت سفهه عند القاضي ويعذر إليه ثم يقدم عليه ناظرا ــ أباه أو

فِعْلُهُمَا رَدٌّ كَذَاتِ جَهْلِ   وَهَمَلٍ لِلحَوْلِ بَعْدَ البَعْلِ
أَوْ رُشْدٍ اوْ عُنُوسٍ امّا ذَاتُ أبْ   فَرُشْدٌ اوْ بِناً وَهَلْ وَلَوْ قَرُبْ

غيره ـــ (**فعلهما**) بعوض أو غيره (**رد**) بفتح الراء أي مردود. وأما معلوم الرشد فلا يصح تجديد حجره ـــ ولو بفور البلوغ ـــ ومن أمسك ماله ضمن انظر «ت».

والحاصل أن غير البالغ مردود الفعل ولا عبرة بظهور شبه رشد، والبالغ إن ثبت رشده فأفعاله ماضية، والعكس بالعكس، ولا عبرة بحجر ولا فك ـــ كان له حاجر أم لا ـــ على قول «سم» المعمول به من مراعاة الحال مطلقا، وأن من بلغ مجهول حال فإن كان ذا أب وجدد حجره بالفور مضى على حجره حتى يظهر رشده فيخرج ـــ ولو لم يطلقه أبوه ـــ وإن كان ذا وصي أو مقدم فعلى حجره حتى يثبت رشده فيخرج أيضا ولا يحتاج إلى فكهما على المعمول به، خلافا لابن رحال في اشتراط الفك، وإن لم يكن له حاجر أصلا فأفعاله جائزة انظر «ت». (**كذات جهل وهمل**) معا أي مجهولة حال مهملة بأن لم يوص عليها أب و لم يقدم عليها قاض أحدا ففعلها كله من تبرعات ومعاوضات رد لا يمضي منه شيء، ولها إن رشدت رد ذلك كله (**للحول**) أي إلى مضيه (**بعد**) بناء (**البعل**) فيمضي فعلها إن تم حول بعد بناء زوج، وعبارة الأصل : بعد البعل أي النكاح. وانظر هل يعني ما مر ؟ أو البعل يقال للنكاح ؟ والذي في التاج : بعلت المرءة بعولة صارت ذات بعل. فانظر ذلك. (**أو رشد او عنوس**) عطف على للحول، فإن رشدت أو عنست مضى فعلها أيضا قال في التحفة :

وإن تكن ظاهرة الإهمال   فإنها مردودة الأفعال
إلا مع الوصول للتعنيس   أو مكث عام أثر التعريس
وقيل بل أفعالها تسوغ   إن هي حالة المحيض تبلغ
والسن في التعنيس من خمسينا   فيما به الحكم إلى الستينا

قوله : وقيل بل... إلخ هو لسحنون فهي عنده كالذكر السفيه الذي لم يول عليه فتمضي أفعاله عند مالك، لا «سم». (**اما**) بكر بالغ (**ذات أب**) مجهولة (**فـ**)لا تخرج من الحجر ـــ كما في التحفة ـــ إلا بأحد أمرين وهما (**رشد**) فيمضي

أوْ لِمُضِيِّ سَبْعَةٍ وَهَلْ وَلَوْ جَدّدَ حَجْرَهَا أبٌ خُلفاً حَكَوْا
وَإِنْ بَدَا سَفَهٌ اوْ رُشْدٌ فُرِدْ وأمْضِ ذَاتَيْ هَمَلٍ أوْ تَحْتَ يَدْ

به فعلها ـ نكحت أو لم تنكح ـ ولكن ثبت بالبينة و لم يجد الأب فيه مطعنا انظر «ت». والرشد في حق الذكر والأنثى سواء كما في «هوني». وفي مجمع النوازل : من علامات رشد المرءة غلق باب بيتها إذا خرجت لحاجتها، وكثرة الخوف من سرقة الوارد عليها في بيتها، واستعمال الجد والاحتراس من الأصحاب من غير إظهار طيش ولا عبوسة، بل بحسن خلق وطلاقة وجه ومشورتها لزوجها، واستعمال القصد في المعيشة وهو التوسط بين الإسراف والإقتار. **(او بنا)** أي دخول الزوج ووطؤه إياها، قال في الأصل ـ عن «شس» ـ: لأنها قبل البناء محجوبة لا تعاني الأمور ولا تبرز ؛ لحيائها، وبالبناء تفهم المقاصد كلها، ثم تبتلى بعد ذلك. ويحتمل أن أو ـ في قوله : أو بنا ـ بمعنى الواو فلا تخرج من الحجر إلا بالأمرين أي البناء والرشد معا كما هو ظاهر خليل وشراحه. **(وهل ولو قرب)** البناء فيمضي فعلها بعد مضي عامين على ما لناظم عمل فاس، وهذه رواية ابن نافع عن مالك. ابن رشد : وهي رواية غراء أغفلها الشيوخ المتقدمون. «مع» : وعليها فإذا مات أبوها بعد مضيهما مضت أفعالها إنْ لم تعلم بسفه انظر «ت». **(أو)** يمضي **(لمضي سبعة)** أعوام من دخولها على ما للتحفة، وعليه فإن مات الأب قبلها قدم عليها القاضي انظر «ت». قال الرباطي : ويعزى لـ«سم» وبه جرى العمل. وهذا مع جهل حالها فإن عرفت بالسفه لم تخرج ـ ولو مضى لها أكثر من عشرة أعوام ـ كما في «ت». **(وهل)** تخرج بمضيها **(ولو جدد حجرها أب)** داخل العامين أو السبعة **(خلفا)** في ذلك **(حكوا)** «ت» : إذا جدد الحجر عليها لا يمضي فعلها أبدا إلا بثبوت رشدها أو ترشيده إياها، وأما مجهولة ذات وصي أو مقدم فحتى ترشد أو ترشّد. **(وإن بدا)** أي ظهر وثبت من التي بلغت **(سفه او رشد فرد وأمض)** أفعالها بنشر مرتب، سواء كانتا **(ذاتي همل)** بأن لم يكن لهما أب ولا وصي ولا مقدم **(أو تحت يد)** من ذكر، فلا عبرة بحجر ولا فك، هذا على قول «سم»، وهو الذي به العمل، فمن ثبت رشده لا ترد أفعاله ـ وإن كان وصيه أو أبوه موجودا فضلا عن موتهما ـ ومن ثبت سفهه فأفعاله مردودة ـ وإن لم يكن مولى عليه ـ وهذا العمل مطرد في الذكر والأنثى، وذي

وَلِلوَلِيِّ الفَكُّ عَنْهَا قَبْلاَ بناً فَلاَ جَبْرَ وَأَمْضِ الفِعْلاَ
وَالشَّرْطُ فِي التَّجْدِيدِ كَوْنُهُ لَدَى قَاضٍ كَمَا مَحَنْضُ بَابَه شَيِّدَا
وَالرّشَدُ المانِعُ حَجْرَ البَالِغِينْ إحْسَانُ مَسْكِ المالِ غَيْرَ مُسْرِفِينْ
وَزِيدَ فِي الموجِبِ لِلإِطْلاَقِ تَنْمِيَةُ المَالِ عَلَى شِقَاقِ
مَذْهَبُهَا اعْتِبَارُهُ وَعُمِلاَ بِهِ وَرَجَّحَ خِلاَفَهُ المَلاَ

الأب والوصي والمهمل انظر «ت». **(وللولي)** أبا أو وصيا أو مقدما على الأصح **(الفك)** للحجر **(عنها قبلا بنا)** وأحرى بعده ــ علم رشدها أم لا ــ **(فلا جبر)** حينئذ على نكاح **(وأمض الفعلا)** منها أي تصرفها، ولا يحتاج لإجازة الأب ؛ لأن الترشيد لا يتبعض. **(والشرط في التجديد)** للحجر على من بلغ غير معلوم الرشد **(كونه لدى قاض)** ليشهد الشهود عنده على حاله **(كما محنض بابه)** وكذا غيره من الشراح **(شيدا)** يعني قواه بنسبته للمدونة، ولابد أن يكون بفور البلوغ، فإن تأخر عنه بكثير بأن زاد على العام والعامين لم يجز تجديده ولم يلزم انظر «ت». **(والرشد)** رشدان : رشد لا يحجر معه على صاحبه، ورشد يخرج من الولاية، فالرشد **(المانع حجر البالغين)** أصلا فلا يحجرون معه هو **(إحسان مسك المال)** فيكفي في رشدهم حفظ المال ــ ولو لم يحسنوا تنميته ــ حال كونهم **(غير مسرفين)** في اللذات ــ ولو مباحة ــ فالسرف فيها صفة السفيه **(وزيد)** على إحسان الإمساك **(في)** الرشد **(الموجب للإطلاق)** أي الإخراج من الحجر **(تنمية المال على)** صلة زيد **(شقاق)** أي خلاف في ذلك **(مذهبها)** أي المدونة **(اعتباره)** أي اشتراط حسن التنمية **(وعملا به)** أي وهو الذي عليه العمل وبه الحكم انظر «ت». **(ورجح خلافه)** أي عدم اعتباره **(الملا)** يعني الأكثر، فالمشهور أن الرشد حفظ المال فقط، ولا يشترط معه حسن تنمية، ولا صلاح دين.

تنبيه : لا خلاف أن ذا الأب لا يخرج من الحجر قبل البلوغ ــ وإن ظهر رشده ــ فإن بلغ وأشهد الأب بحجره فحكمه كمن لزمته الولاية، وإن لم يحجر عليه فإن علم رشده أو سفهه عمل عليه، وإن جهل فالمشهور أنه محمول على السفه، وروى زياد ابن غانم عن مالك حمله على الرشد. ابن رشد : اختلف هل الولد محمول في حياة أبيه على الرشد ؟ أو السفه ؟ والمشهور أنه محمول على السفه

وَالأَوْلِيَا أَبٌ تَحَلَّى بِالـرَّشَدْ إلاَّ فَمَنْ يَلِيهِ من مُوصىً وَجَدْ
ثُمَّ وَصِيٌّ مُسْلِمٌ قَدْ كُلِّفَـا مُقْتَدِرٌ يَعْدِلُ فِيمَا اسْتُخْلِفَـا
وَلَوْ تَسَلْسَلَ وَلاَ اسْتِبْدَادَ لَهْ مَعْ آخرٍ إلاَّ إذَا مَا وَكَّلَهْ

حتى يعلم رشده انظر «ح». ثم بين من يكون وليا فقال : **(والأوليا)**ء لمن حجر لحق نفسه كصبي أو سفيه لم يحدث سفهه بعد بلوغه ــ فإن حدث بعده قدم الحاكم عليه ــ **(أب)** مسلم **(تحلى)** أي اتصف **(بالرشد)** لا غيره من الأقارب لكن لا يمكن من مال ابنه إذا كان فقيرا ؛ لغلبة بيعه لمصلحة نفسه. «ت» وهو شاهد لعزل وصي فقير. وأما ولي من حجر لحق غيره كمفلس ومريض ورقيق وزوجة ومرتد.. فهو ذلك الغير، أو ولي ذلك الغير إن كان في ولاية كزوجة المحجور ورقيقه وموروثه المريض ومدينه المفلس فحاجرهم حاجره، وكبيت المال فوليه الحاكم كما في الرجمة. **(إلا)** يكن أب، أو كان لكنه سفيه **(فمن يليه)** أي فوليه ولي أبيه **(من موصى)** قال في التحفة :

ونظـرُ الـوصي في المشهـور مـنسحبٌ على بَنِـي المحجـور

ومحله مادام الأب حيا، فإن مات فلا نظر لوصيه على بنيه ؛ لأن النظر عليهم إنما كان بحسب التبع لأبيه، والقاعدة أنه إن عدم المتبوع عدم التابع. **(و)** من **(جد)** فإنه ينظر لأولاد ابنه السفيه كما ينظر له، ويوصي عليهم كما يوصي عليه. «ت» : ظاهر كلام الشامل أن العمل أنه لا نظر للولي على أولاد محجوره وصيا كان أو أبا أو مقدما. **(ثم)** بعد الأب **(وصي)** أي من أوصاه أب رشيد على ابنه ؛ لأنه نائبه **(مسلم قد كلفا)** فلا يصح إيصاء كافر أو ذي صبى أو جن أو عته **(مقتدر)** أي قادر على القيام بالموصى عليه ــ وإن أعمى أو انثى ــ **(يعدل فيما استخلفا)** فيه، والعدالة هنا الأمانة والرضى فيما يصير إليه والقوة عليه انظر «بن».

(ولو تسلسل) كوصي وصيه ــ وإن بعد ــ **(ولا استبداد له)** إن كان **(مع)** وصي **(آخر)** فإن أوصى لاثنين بلفظ واحد أو متعاقب اتحد الزمن أم لا من غير تقييد باجتماع أو افتراق.. حمل على قصد التعاون فليس لأحدهما تصرف ببيع أو شراء أو نكاح أو غيره دون صاحبه. **(إلا إذا ما وكله)** الآخر، فإن فعل

أَوْ كَانَ قَدْ أَذِنَ فِيهِ الْمُوصِي إِذْنَ الْقَرِينَـةَ أَوِ التَّـنْصِيصِ
وَلَيْسَ لِلأَبِ تَصَرُّفٌ بِـلاَ مَصْلَحَةٍ لَكِنْ عَلَيْهَا حُمِـلاَ
إِلاَّ إِذا ثَبَتَ غَيْرُهَا وَهَـلْ مَا لَمْ يَبِعْ مِنْ نَفْسِهِ أَوْ لَوْ فَعَلْ

فللثاني رده ــ ولو سدادا ــ (**أو كان**) في وصيته (**قد أذن فيه**) أي في الاستبداد (**الموصي إذن القرينة أو التنصيص**) باللفظ، ولو مات أحدهما ورأى الحاكم جعل ثان مع الباقي فعل، وليس ذلك للميت عند وفاته، فلا يقيم أحدا مقامه.

تتمة : ثم يلي الوصي حاكم أو من قدمه، قال في الرحمة : ولابد من كونه عدلا، وكذا ــ فيما يظهر ــ بقية شروط الوصي هـ وفي ابن رحال أن الحاضن في البدو وما في حكمه كالوصي ــ جرى عرف أم لا ــ. وذكر «بن» أن شأن أهل البادية تصرف الأكابر على الأصاغر فيتركون الإيصاء اتكالا على ذلك، فالأخ الكبير في البادية بهذا العرف كالوصي (**وليس**) يحل (**للأب**) ولا غيره (**تصرف**) في مال محجوره ببيع أو غيره (**بلا مصلحة**) فلا يبيع إلا لنحو نفقة أو دين أو خوف تلف، ولا يحل للأب فيما بينه وبين الله تعالى أن يبيع لغير سبب أصلا انظر «بن». القرافي : كل من ولي ولاية لم يجز له إلا نافع أو دافع.

تنبيه : في الأصل أن الأب لا يبيع مال ابنه إلا بثمن حال كثير، قيل يزيد ثلث الثمن. وانظره مع ما في «ح» وغيره من أنه يبيع بمثل الثمن ويهب على عوض غير مسمى مع أنه قد تتغير الهبة فتلزم القيمة فلعل ما ذكره في بيع الوصي والله تعالى أعلم. (**لكن**) تصرفه (**عليها حملا**) فبيعه على صغار بنيه وأبكار بناته يحمل على النظر (**إلا إذا ثبت غيرها**) بأن باع لمصلحة نفسه أو بمحاباة أو غبن، وكذا لو جهل هل باع لمصلحة نفسه أو ولده وهو فقير فللابن رد ذلك إن رشد أو القاضي إذا اطلع عليه وكان الابن لم يرشد انظر «ت». والنظر في الغبن يوم البيع. (**وهل**) حمله عليها (**ما لم يبع من نفسه**) ؟ فإن اشترى من مال ولده حمل على غيرها (**أو**) يحمل عليها و(**لو فعل**) فباع من نفسه ؟ وفي «قص» أن الأب محمول على السداد في الابتياع من نفسه، عكس البيع كذا حكاه «سج». واختلف هل يحمل على السداد مطلقا ؟ أم لا ؟ لكن إذا نظرت في «هوني» علمت أنه على

كَذَا عَلَى النّظَرِ مُوصَاهُ احْمِلَهْ   فِي البَيْعِ لِلْغَيْرِ وَمَا لاَ بَالَ لَهْ

غير السداد وذكر «ت» حمله على غير السداد عن المتيطية و«ضيح» والشامل، وذكر حمله على السداد عن ابن سهل قائلا : إن العمل جرى عندهم على أن الأب إذا باع من ابنه أو ابتاع من ماله لنفسه لم يعترض، ويحمل أمره على التمام، إلا أن يثبت الغبن، ونحوه في الفشتالي، ولابن مغيث ونقل ذلك كله ناظم العمل المطلق في شرحه ثم قال : والذي ينبغي أن يحمل ما في المتيطية و«ضيح» على ما إذا كان الأب ممن يتهم ؛ لكونه غير متسع الحال، وما في ابن سهل ومن معه على ما إذا كان متسع الحال. والله أعلم.

تنبيه : للأب هبة الثواب ؛ لأنها بيع، بخلاف الوصي فليس له أن يهب للثواب. وللأب أيضا أن يبيع مال ابنه الصغير لينفق منه على نفسه إذا احتاج إلى ذلك بعد إثبات العدم. (**كذا**) مفعول مطلق، أو حال ناصبه احمله، ويتعلق به أيضا قوله : (**على النظر**) أي المصلحة ما لم يثبت غيرها (**موصاه**) أي وصي الأب (**احمله**) على الأرجح، وقيل إن فعله محمول على غير السداد، الثالث إن كان مأمونا عارفا حسن النظر حمل على السداد، وإلا فلا، واستحسنه ابن الطلاع، أبو علي هذا تفصيل حسن لابأس به عندي، ولكن الذي ينبغي في هذه الأزمنة هو اتباع مقابل الراجح، والتوقف في ذلك، ومشاورة العدول العارفين انظر «هوني». (**في البيع للغير**) فإن ظهر غبن فهو قوله : كذا وصي أو وكيل... إلخ. (**و**) في بيعه من نفسه (**ما لا بال له**) بأن قل ثمنه الذي انتهت له الرغبة كثلاثة دنانير، ويحرم فيما له ثمن انظر «هوني». وينظر الحاكم في قيمة المبيع هل زادت ؟ فيرده أو لا ؟ فيمضيه، وهل تعتبر يوم البيع ؟ أو الرفع ؟ أو الحكم ؟ انظر «بن».

تنبيهان : **الأول** : في «قص» : أن الوصي محمول على الأمن، ولا يكشف عما بيده حتى يخاف على المال منه لخوف فقره أو ديون عليه، وأن المرءة الوصي إن تزوجت تحمل على الخوف، إلا أن يعلم أنها لابأس بها.

الثاني : إنما يولِّي على المحجور عليه لصغر أو سفه أبٌ رشيد ؛ إذ لا نظر لغيره على ولده ولو بلغ الصغير رشيدا ثم حصل له السفه فليس للأب الإيصاء عليه،

وَإِنْ يَبِعْ أَبٌ لِنَفْسِهِ غَرِمْ ... مَا فَاتَ مِنْ أَمْرٍ مِنَ السَّمَا دَهِمْ
وَمَا أَفَاتَ مُشْتَرِيهِ ضَمِنَهْ ... لَكِنْ مِنَ الأَبِ يَرُدُّ ثَمَنَهْ
وَحَمَلُوا مُقَدَّمَ القَاضِي عَلَى ... غَيْرِ السَّدَادِ فَرَعَوْا مَا فَعَلاَ
وَمَا لِمَنْ قُدِّمَ أَنْ يُوَكِّلاَ ... .

وإنما ينظر له الحاكم **(وإن يبع أب)** ـــ ولو موسرا على الأصح ـــ مال ابنه **(لنفسه)** أي لمنفعة نفسه، فسخ ورد ما لم يفت بذهاب عينه و**(غرم)** قيمة **(ما فات)** قبل الفسخ **(من)** أجل **(أمر من السما دهم)** كسمع ومنع غشي وفاجأ. **(وما أفات مشتريه ضمنه)** المشتري فيغرم قيمته ويرجع على الأب بالثمن كما قال: **(لكن من الأب يرد ثمنه)** الذي أخذ منه، ويجري ما مر فيما وهبه أو تصدق به من مال ولده، لكن لا رجوع. **(وحملوا مقدم القاضي)** في بيعه وصلحه كما في «ت» **(على غير السداد)** حتى يثبت السداد **(فرعوا ما فعلا)** ينظره القاضي وهو كهو في كونه لا يبيع إلا بعد إثبات الموجبات ويزاد أنه لا يبيع ربع اليتيم إلا بمشورة القاضي؛ لأنه كوكيل مخصوص على شيء بعينه، وهو قول القاضي اسماعيل، وبه العمل اليوم، وقيده ابن كوثر بما إذا أمكنه الرفع إلى القاضي ولم يفعل، وقيد ابن الحاج بما إذا لم يثبت عند القاضي ما يوجب البيع، وإلا فلا يرد بيعه كما في «مع». انظر «ت». ويعني بالموجبات ما أشار له خليل بقوله: ثم حاكم وباع بثبوت يتمه، وإهماله، وملكه لما بيع، وأنه الأولى، وحيازة الشهود له، والتسوق وعدم إلفاء زائد، والسداد في الثمن. «ت»: يفهم من كون الأمور المذكورة شروط صحة في بيع الحاكم أنه إذا باع تركة لقضاء الديون أو لحاجة الأيتام ونحو ذلك فإنه ينقض البيع، وإن فات لزمه المثل في المثلي والقيمة في المقوم يوم تعدّى، وكذا إذا باع وفرط في قبض الثمن حتى غاب المشترون. قال السيوري: فظاهره أنه محمول على غير وجودها، وهو الصواب، خلافا لما في «مع» ونوازل ابن رشد أن بيعه محمول على استيفائها. **(وما لمن قدم)** بالتركيب أي مقدم القاضي **(أن يوكلا)** غيره على أمور محجوره على المشهور، لكن قال في الرحمة: إن مقابله قوي. وفي «ت» عن «مع» أن الذي به العمل وانعقدت عليه الوثائق جواز توكيله ونحوه في المتيطية، وأنه مازال العمل على ذلك إلى الآن. ونحوه أيضا في «هوني».

.... وَلاَ بِدُونِ عُذْرٍ انْ يَنْعَزِلاَ
وَلِلْوَلِيِّ الصُّلحُ واقْتِضَا الرِّدَا وَأَنْ يُؤَخِّـرَ بِـهِ مُجْتَهِـدَا
مُرْجِئُهُ ....

وكذا في حاشية الصنهاجي على «تو»، قائلا : إن توكيله هو الأشهر والراجح المعمول به، ثم قال : فتحصل أن الذين يوكلون من غير إذن غيرهم ممن ناب عن غيره أربعة : الوكيل المفوض، ومقدم القاضي ــ على الراجح فيهما ــ والأب، والوصي باتفاق فيهما. وفي «سج» على التكميل عن «ح» قال بعض الموثقين : إن الذي مضى عليه الحكم أن حكم مقدم القاضي على من قدمه عليه كحكم الوصي من قبل الأب في جميع أموره ؛ لأن القاضي أقامه مقام الوصي. قال بعض الشيوخ : فعلى هذا يكون لمقدم القاضي أن يوكل في حياته من يقوم على المحجور عليه مقامه فلعل الصواب :

وِلِلّـذِي قُـدِّمَ أنْ يُـوَكِّـلاَ وامْنَـعْ بِـدُونِ عُـذرٍ انْ يَنـعَزِلاَ

(**ولاَ**) له إن قبل التقديم (**بدون عذر ان ينعزلا**) عنه، فلا يعزل نفسه ولا يعزله القاضي إلا لعذر من طُرُوِّ فسق أو اختلال عقل. (**وللولي**) ــ أبا أو غيره ــ (**الصلح**) عن محجوره من ماله إن رءاه نظرا ؛ بأن خاف أن يغلبه خصمه بأن لا يصح له ما طلب، أو يلزمه ما طولب به، أو خاف مدينه أن ينكر، أو يفلس، والأب والوصي محمولان فيه على النظر، وفي «مع» أن الوصي إذا علم بقرينة عدم حلف الغريم يمين القضاء، فلا يصالح ؛ إذ لعله لا يحلف، وإلا فله الصلح. (**و**) له (**اقتضا الردا**)ء أي الدين ويصدق في قبضه وضياعه، فلو قال : أخذته وضاع لم يتبع اليتيم إن رشد وصيا ولا مدينا، وسواء ولي المعاملة أو وليها الميت. محمد : إن لم يقله حتى رشد الطفل فهو شاهد للمدين يحلف معه. (**و**) له (**أن يؤخر**) المدين (**به**) إن كان نظرا ؛ لعزله عن غير النظر ولذا قال : (**مجتهدا**) في ذلك كأن يخاف تلفه إن قبضه، أو ليقر له بالدين حيث لا بينة له، وإنما جاز هنا سلف جر نفعا ؛ لأن هذه المنفعة مشكوك فيها، والممنوع إنما هو المحقق، وأيضا النفع إذا كان في دفع مضرة فلا يضر. انظر «هوني». (**مرجئه**) مبتدأ أي ولي

.... وَقَدْ رَأَى قَرَائِنَا إِفْلاَسِهِ وَكَانَ ذَاكَ ضَمِنَا
وَجَوَّزُوا إِقْرَارَهُ فِيمَا وَلِي وَكَوْنَهُ يَشْهَدُ فِيمَا لَمْ يَلِ
وَدَفْعَهُ لِسَائِلٍ وَمَنْ سَكَنْ كَقَبْضَةِ التَّمْرِ وَشُرْبَةِ اللَّبَنْ
وَدَفْعَ مَا يُنْفِقُ فِي الأَعْيَادِ مَحْجُورُهُ والعُرْسِ غَيْرَ عَادِ

مؤخر اقتضاء الدين (و) الحال أنه (**قد رأى قرائنا**) مضاف إلى (**إفلاسه**) أي المدين (**وكان**) فاعله (**ذاك**) الإفلاس أي حصل، وخبر المبتدإ (**ضمنا**) كما في «قص» عن «مع». (**وجوزوا إقراره**) أي الولي على المحجور، فكإقراره على نفسه أبا كان أو غيره، وكالولي المقدم. (**فيما ولي**) فيه التصرف كقوله بعت واشتريت وقبضت، ففي التبصرة : يصدق الوصي في قبض ما على الغرماء ـــ وإن لم يثبت الدفع ـــ؛ لأنه كالأب شفقة وأمانة. (و) جوزوا وقبلوا (**كونه يشهد**) لمدع على طفله (**فيما لم يل**) المعاملة فيه كأن يقر على تركة الميت بدين أو شبه ذلك، فإقراره كالشهادة منه، فتقبل إن كان عدلا. انظر «هوني» و«مع». (و) جوزوا (**دفعه لسائل ومن سكن**) أي لمسكين فهو من سكن ؛ لسكون يده عن التصرف. (**كقبضة التمر وشربة اللبن**) وكسرة وثوب خلق ويترجى فضل ذلك للصبي، وليس للصبي أن يفعل ذلك ؛ لأن من في الحجر لا فعل له انظر «قص». وفي «مع» : لا تجوز هبة صبي كسرة أو قبضة تمر أو غيرهما. قال في الأصل : وانظر هل خلاف ؟ أو جائز للولي دون الطفل ؟ ويكون الإثم على آخذ منه.

قلت : لعل مراد «مع» بالجواز هنا اللزوم والمضي والنفوذ، لا أحد الأحكام الخمسة، ففي «كـ» ـــ أوائل الهبة ـــ أن المتبادر من الجواز في العقود هو اللزوم ويدل لذلك كلام «قص»، وقول ابن رحال : لا يجوز للمحجور في ماله معروف أي لا يمضي فتأمل. والله تعالى أعلم. (و) جوزوا دفعه لمحجوره نفقة شهر ونحوه مما يعلم أنه إذا أنفقه قبل شهر لا يضر بماله. وجوزوا أيضا (**دفع ما ينفق في الأعياد محجوره**) «عب» : قال اللخمي : ولا يدعو اللعابين. «سم» : ما أنفق على اللعابين لا يلزم اليتيم. (و) في (**العرس**) بالضم أي النكاح، ولا حرج على من دخل فأكل، حال كون المدفوع (**غير عاد**) أي مجاوز للمعروف، وجوزوا

وَمَالِكٌ مِنْ مَلإٍ لَمْ يَحْظُلِ تَسَلُّفَ الوَصِيِّ نَقْدَ الطِّفْيَلِ
لِنَفْسِهِ وَمَنَعَ البَاجِيُّ وَجَوَّزُوا أَنْ يُسْلِفَ الْوَصِيُّ
لِغَيْرِهِ مِن دَثْرِهِ مَا نَزُرَا لِكَيْ يُقِيمَ وَجْهَهُ بَيْنَ الوَرَى

أيضا شراءه له بعض ما يلهو به. (و) الإمام (**مالك**) مبتدأ خبره (**من ملإ**) أي جمع من العلماء، والملأ أشراف الناس ورؤساؤهم ومقدموهم الذين يرجع إلى قولهم، وجمعه أملاء كما في الصنهاجي عن النهاية. (**لم يحظل**) أي لم يمنع ذلك الملأ (**تسلف الوصي نقد الطفيل**) كدرهم لغة في الطفل (**لنفسه**) إن كان للوصي مال يوفي منه ما ضاع (**ومنع الباجي**) تسلفه. «بن» : يمكن حمله على الوصي المعدم. «ك» : فيتحصل فيه ثلاثة أقوال هذا أضعفها.

فرع : قد قلت ــ ناظما من «ح» ــ :

مال اليتيم إن وصي تجرا به لنفسه ففيما شهرا
كان له الربح وقيل لليتيم مطلقا او حيث الوصي كان عديم

(**وجوزوا أن يسلف الوصي لغيره**) أي لغير نفسه (**من دثره**) أي مال اليتيم الكثير (**ما**) مفعول يسلف (**نزرا**) أي شيئا يسيرا (**لكي يقيم**) الوصي أي يصلح (**وجهه بين الورى**) ففي «ح» عن اللخمي أن الوصي لا يسلف مال اليتيم ؛ لأن ذلك معروف، إلا أن يكون كثير التجر له ويسلف الشيء اليسير مما يصلح وجهه مع الناس فلابأس. «قص» : إن أسلف طعامه لنظر فلابأس، وله النظر في كتبه ولا يعيرها لغيره ؛ للخطر في ذلك كما في «مع» هـ وللوصي أن يبضع لهم ويبعث في البر والبحر، وله أن يودع مالهم على النظر ولأمر يراه. انظر «ح».

تتمة : في الرحمة أنه يندب للولي ــ أبا أو غيره ــ تعليم القرآن ــ ولو بأجرة من ماله ــ والفرائض والحرف غير الدنية ؛ لأن المال قد يذهب فيبقى عالة إن لم تكن له صنعة، أما الدنية فتكره لاسيما لذي منصب ليس من أهلها، ولهذا الناظم رحمه الله تعالى :

ندب لذي المحجور أن يعلمهْ من حرف ما لا يجر موصمه
وكرهوا تعليم غير لائق من الصنائع كما في الرائق

لَكَ مُخَالَطَتُهُ فِي النَّفَقَهْ   إنِ اسْتَوَتْ أوْ كنتَ فِيهَا فَائِقَهْ

وتندب تنمية ماله، وللوصي تولي ذلك على أن الربح لليتيم، فإن عمل به بقراض مثله جاز وكان الربح بينهما، ولا يضمن إن تلف انظر «ت».

فرع : لو بذل شخص لمحجوره سلعة ببخس لم يضمن وصي لم يأخذ له ؛ إذ لا يجب عليه التنمية كما في «قص» عن ابن عرفة.

(**لك**) أيها الولي (**مخالطته في النفقةْ**) بأن تخلط نفقتك بنفقته ويكون طعامكم واحدا (**إن استوت أو كنت فيها فائقه**) بأن كان ينال من طعامك أكثر وأفضل من نفقته. «قص» :

وإن تخالطه وكان يكثر   طعامه طورا وطورا يندر
فليس في ذاك عليك من حرج   للقصد للرفق فذا يَنْفِي الحرج

تنبيهات : **الأول** : الكافل في الخلطة كالوصي، وقد قالت امرأة لمالك : أخذت يتيمة احتسابا فيدها مع يدي ويد بناتي، لا أضن عنها بشيء، وربما أعطاها أحد دراهم ولم أجد طعاما فأشتري بها فآكل أنا وولدي ؟ فقال : إن كانت تنال منك مثله أو أكثر جاز. ابن رشد في البيان : هذا بَيِّنٌ قال تعالى : ﴿وَإِن تُخَالِطُوهُمْ﴾ الآية[1] انظر مفيد العباد.

الثاني : ليس للوصي أخذ ما ينوبه من ضيافة ونحوها من مداراة، إلا إذا خيف على ماله من الظلمة وتحقق أنهم يظلمونه إن لم يعط من ماله ما ينوبه فحينئذ يؤخذ منه ما ينوبه، كما في أجوبة ابن الحاج العلوي. ونحوه في الرحمة.

الثالث : فيها أيضا عن نوازل عليش : لا يجوز الأكل من مالهم ضيافة — ولو كان عادة آبائهم — وهو كبيرة إن وقع. ولهذا الناظم رحمه الله تعالى :

حرم على الضيف طعاما ضيفه   به فقير مملق تكلفه
حكاه في الدرر والأيتام   أكل طعامهم قرى حرام
ولو جرت عوائد الآبا به   نقله عليش في كتابه
ومثل ما عليش فيه تال   قد جاء في نوازل الهلالي

---

(1) الآية 218 البقرة.

وَجَازَ أَكْلُ مُمْلِقٍ مَا كَاللَّبَنْ بِبَلَدٍ لَيْسَ لَهُ بِهِ ثَمَنْ
كَذِي غِنًى لَيْسَ لَهُ سَعْيٌ خَلاَ تَفَقُّدٍ واخْتَلَفُوا إنْ عَمِلاَ
فَهَلْ لَهُ في سَعْيِهِ مَا قَابَلَهْ أَوْ إنّمَا يَأْكُلُ مَا لاَ خَطْبَ لَهْ

(**وجاز**) عند مالك وصحبه (**أكل**) ولي يتيم (**مملق**) أي فقير محتاج من مال يتيمه بقدر اشتغاله به وخدمته فيه وقيامه عليه على ما جاء عن ابن عباس من قوله للذي سأله هل له أن يشرب من لبن إبل يتيمه ؟ : إن كنت تبغي ضالة إبله وتهنأ جرباها وتلوط حوضها وتسقيها يوم ورودها فاشرب غير مضر بنسل ولا ناهك في الحلب. وأما إن لم يكن له خدمة ولا عمل فلا يأكل إلا (**ما**) لا ثمن له ولا قدر ولا قيمة (**كاللبن**) والفاكهة في حائطه (**ببلد ليس له به ثمن**) ومن أهل العلم من أجاز أكله منه على سبيل السلف، ومنهم من أجاز له أن يأكل منه ويكتسي بقدر حاجته وما تدعو إليه الضرورة، وليس عليه رد ذلك. ولعل الأولى لو قال :

وجَائِزٌ أكـلُ فَقيـر يشْتغـلْ بـخِدمةِ المالِ بِقَدر مَا عمِلْ
إلاّ فَـلاَ يَسُـوغُ إلاّ كاللّبَـن ببلَـدٍ لَيـس لـهُ بِـه ثَـمَنْ

فتأمل (**كذي غنى ليس له سعي**) وخدمة في ماله (**خلاَ تفقد**) أي سوى أنه يتفقده ويشرف عليه فله أيضا أكل ما لا ثمن له. (**واختلفوا إن**) خدم و(**عملا**) الغني فيه (**فهل له في سعيه ما قابله**) ؟ فيأكل منه بقدر خدمته وقيامه عليه (**أو**) ليس له ذلك بل (**إنما يأكل ما لا خطب له**) ؟؛ لقوله جل : ﴿وَمَن كَانَ غَنِيّاً فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾[1] انظر البيان. وقد اختار زيد ابن أسلم أنه لا يأكل شيئا بحال، وأن الآية منسوخة بقوله تعالى : ﴿إِنّ الّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلماً إِنَّما يَأْكُلُون فِي بُطُونهِمْ ناراً وسَيَصْلَوْن سَعِيراً﴾[2] كما في نوازل ابن الحاج العلوي عن نوازل ابن هلال. قال ابن الحاج : قلت : يعلم من هذا صريحا أن القائم على أموال اليتامى وهو غني لا يحل له أكله في مقابلة خدمته، فليتق الله تعالى الغني،

---

(1) الآية 06 النساء.

(2) الآية 10 النساء.

والخُلْفُ فِي انْتِفَاعِهِ بِمَا فَضَلْ عَنِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ حِلٌّ وَحَظَلْ
لِمُهْمَلٍ رَشَدَ رَدُّ مَا خَـلاَ مِنْ فِعْلِهِ وَلَـوْ سَدَاداً أَوَّلاَ
رَدُّ أَسِيـرِ حَاجِـرٍ تَصَرُّفَـهْ بِغَيْرِ عِلْمِهِ لَدَى ابْنِ عَرَفَـهْ
وغَيْرِهِ كَنَجْلِ رُشْدٍ لاَ ابْنِ عَاتٍ وَلاَ ابْنِ سَلْمُونَ التِّبْنِ

وليرتدع عن أموال اليتامى، وليس للفقير أن يأخذ في قيمة عمله شيئا يتموله، وإنما له الأكل بنفسه دون عوض يأخذه، كما هو ظاهر القرآن ونصوص المذهب.

فائـدة : في مفيد العباد عن فتح الباري أنه يجوز استخدام اليتيم بغير أجرة.

(والخلف في انتفاعه) أي الولي **(بما فضل)** كنصر وحسب **(عن ابنه الصغير)** من خراجه فقيل **(حل)** كما لابن لبابة وأصبغ **(و)** قيل **(حظل)** قاله غير واحد من الموثقين كما في «سر». **(لمهمل)** لا ولي له إن **(رشد)** كنصر وفرح، والمجرور خبر قوله **(رد)** وإمضاء **(ما خلا)** أي مضى **(من فعله)** أي تصرفه في صغره أو سفهه اتفاقا في الطفل، وعلى قول «سم» في بالغ، لا قول مالك، وعليه أن يثبت أن بيعه قبل رشده **(ولو)** كان فعله نظرا و**(سدادا)** بالفتح أي صوابا **(أولا)** ثم تغير الحال بزيادة فيما باعه، أو بنقص فيما اشتراه، وكذا إن احتاج لسكنى الدار، واستغلال البستان، أو ركوب الدابة ؛ لأنها تناسبه، أو خدمة الأمة، وقيل إن كان تصرفه سدادا بحيث يلزم الولي إمضاؤه فليس له رده.

تنبيـه : الغلة الحاصلة فيما بين تصرفه ورد فعله ـــ كان الرد منه أو من وليه ـــ للمشتري إن لم يعلم أنه مولى عليه ؛ لأنه ذو شبهة. **(رد)** مبتدأ مصدر مضاف لفاعله وهو **(أسير حاجر)** أي رد المحجور عليه إن رشد **(تصرفه)** مفعول رد **(بغير علمه)** أي الحاجر، وخبر المبتدإ **(لدى ابن عرفه)** يعني أن المحجور إذا تصرف ببيع مثلا ولم يعلم حاجره بذلك حتى رشد فللمحجور أن يرد تصرفه لدى ابن عرفة **(و)** لدى **(غيره كنجل رشد لا)** أي ليس لأسير الحاجر رد تصرفه بغير علم حاجره لدى **(ابن عات ولا)** لدى **(ابن سلمون التبن)** بالكسر أي السيد فقد قالا : إن الولي إذا لم يعلم بنكح ولا بيع حتى رشد المحجور أن ذلك ماض كما في «بن» عن «ق». **(و)** إذا مات المحجور وقد باع أو وهب أو أعتق

والخُلفُ هَلْ لِوَارِثِ الحَجِيرِ مَا   لَهُ مِنَ الرَّدِّ وَهَذَا دُعِّمَا
وَيَجْعَلُ القَاضِي عَلَى السَّفِيهِ مَنْ   يَحْجُرُ مَالَهُ وإنْ يَتْرُكْ ضَمِنْ

ولم يطلع على ذلك إلا بعد موته فـ(**الخلف هل لوارث الحجير**) أي المحجور — درج على قياس نيابة فعيل عن مفعول إن أمن اللبس — (**ما**) كان (**له**) أي للحجير (**من الرد**) فيرد الوارث ذلك كما يرده هو لو كان حيا (**وهذا**) القول (**دعما**) يعني رجح فهو الصواب ؛ لقوله عليه السلام : «من ترك مالا أو حقا فلورثته»[53] وهو على عمومه. انظر «هوني». ورجح العقباني خلاف ذلك، وعليه اقتصر «ح»، والاقتصار أبلغ من الترجيح كما مر عن «هوني». (**ويجعل القاضي على**) الطفل و(**السفيه**) الثابت السفه، والسفه خفة في العقل انظر «ت». (**من يحجر ماله**) يحفظه له ويمنعه من إضاعته (**وإن يترك**) القاضي ذلك بعد علمه بسفهه حتى أتلف ماله (**ضمن**) لتركه فك مستهلك، وكذا يضمن الشهود إذا علموا ولم يخبروا القاضي بذلك أيضا كما في «ت»، قال وانظر في الرجل أو المرأة يضع يده على مال الأيتام من غير إيصاء ولا تقديم، وأمكنه الرفع إلى الحاكم ولم يفعل أنه مصدق فيما يدعي تلفه، ويده في ذلك يد أمانة كالملتقط، وحافظ مال لا حافظ له، كما في «مع». ثم إذا جعل عليهم حاجرا فإنه ينفق عليه بالمعروف ويندب له تنمية ماله كالوصي، ولا ضمان عليه إن تلف ؛ لأنه كالمودع، ما لم يفرط. ولا يجوز إدخال مال اليتيم في ذمة الوصي بأن يكون له ربحه وعليه ضمانه ؛ لأنه سلف بنفع كما في «ح». لكن جرى العمل بجعل المال في ذمة الوصي والمقدم ؛ احتياطا للمحجور ؛ لقلة الأمانة ؛ إذ صار الأوصياء يأكلون أموال اليتامى ويزعمون تلفها.

تنبيهان : **الأول** : على القاضي أن يفرض للوصي أجرة على نظره بقدر شغله بالنظر في مال اليتيم من تصرف في غلات أصوله وشراء نفقته إذا طلب الوصي أو المقدم ذلك، فإن تورعا عن ذلك فهو خير لهما، وللوصي والكافل والحاضن والمقدم أن يواجروا محجورهم صبيا أو سفيها، ويجوز دفع الأجرة له، ما لم يكن لها بال، ويكون الدفع بمعاينة الشهود.

وَضَمِنَ الْمَحْجُورُ مَا بِهِ فَسَدْ إِنْ لَمْ يُسَلِّطْهُ عَلَيْهِ ذُو رَشَدْ
أَوْ صَانَ مَا لَهُ بِهِ فَذَا أَحَطْ مَا صَانَ وَاسْتَعْمَلَ فِي الْمَالِ فَقَطْ

الثاني : إذا ادعى الوصي أنه دفع مغرما عن اليتيم صدق إن كان معروفا بالبلد وادعى ما يشبه انظر «ك» و«ت». «ك» : إذا كان المشهور أنه لابد من اليمين على النفقة فهذا أحرى. **(و)** قد اختلف فيما أتلفه من لم يميز ؛ لجنون أو صغر فقيل : المال في المال، والدية على العاقلة إن بلغ الثلث، فهو كالمميز في ذلك، وقيل : إنهما هدر، وقيل : المال هدر والدية على العاقلة، والأول هو الراجح ؛ لأن الضمان من خطاب الوضع فلا يشترط تكليف ولا تمييز ؛ ولذا قال : و**(ضمن المحجور)** سفيها كان أو صغيرا، مميزا أو غيره، وإن لم يكن له مال اتبع به في ذمته **(ما به)** أي بسببه **(فسد)** من مال غيره بأكل أو حرق أو غير ذلك، وعلى الولي إخراج الجابر من مال الصبي، فإذا بلغ ولم تكن القيمة أخذت من ماله فعليه هو إخراجها حينئذ كما في «ح» عن القرافي. «سر» : وما في الموازية من أن ما أصابه مجنون مطبق أو صبي هدر غير مشهور.

تنبيه : رجح «هوني» أن اتلاف ابن ستة أشهر هدر. **(إن لم يسلطه عليه)** أي على ما فسد به **(ذو رشد)** بأن أقرضه أو باعه أو أودعه أو أعاره فاستهلكه، فإن سلطه عليه لم يضمن، لا في المال الذي بيده، ولا في غيره. وأما المحجور إذا أمن محجورا أو عامله فأتلف الثمن فإن الضمان على المتلف ــ بكسر اللام ــ كما في «ت» عن ابن رحال.

تنبيه : قيد المسألة بالرشيد ذكره «سر» و«ت»، ولم يقيد به «عب» ولا حواشيه، وقد درج على القيد من قال :

ومودع صبيا او سفيها فأتلفا فلا ضمان فيها
إلا إذا ما كان ذو الإيداع مثلهما فللضمان داع
ومثلها كل المعاملات وفي اللوامع المقال آت

(أو) سلطه لكن **(صان)** المحجور **(ماله به)** أي بما فسد بأن أكله أو لبسه أو صرف ثمنه فيما لابد له منه. **(فذا)** المحجور المسلط يضمن **(أحط)** مضاف

إنْ كَانَ مُحْتَاجاً لَهُ وَثَبَتَا تَفْوِيتُهُ فِي نَفْعِهِ بِبُلَتَا
والمسْتَحَقُّ مِنْهُ لِلْوَصِيِّ يَرْجِعُ حيثُ كَانَ ذَا كُرْسِيِّ
بِأنّ مَا بَاعَ لِغَيْرِ طِفْلِه وَلِمَتَاعِ طِفْلِهِ فِي جَهْلِه

إلى **(ما صان)** أي الأقل من الذي صان أي حفظ من ماله **(و)** مما **(استعمل)** مما سلط عليه **(في المال)** الذي صان **(فقط)** فإن تلف فأفاد غيره لم يضمن فيه، وإنما يضمنه **(إن كان محتاجا له)** أي لذلك المال الذي فوت لا غنى له عنه **(و)** هو محمول في جهل الحال على أنه صرفه في غير مصلحته ؛ فلهذا لابد أن يكون **(ثبتا تفويته)** له **(في نفعه)** أي في مصلحته **(ببلتا)** أي ثقات، وأما إذا أنفقه في شهواته التي يستغني عنها وما لا ضرورة له فيه فلا يتبع بشيء.

تنبيه : في «ح» أن المحجور إذا اشترى بمحضر أبيه أو وصيه لم يلزمه شيء ؛ إذ لا يجوز شراؤه وبيعه، فمن باع منه أو ابتاع فقد أتلف ماله وليس سكوت الوصي رضى بذلك ؛ لأن من عرف حاله ذلك وجب عليه اجتنابه، ومن لم يعرفه وجب عليه تعرفه، وكذلك الصغير يعامل بمحضر أبيه.. ثم ذكر أن ذلك إذا وقع برضى الحاضر وسكوته يحمل على أنه هو الذي فعله. وانظر ما مر. **(و)** المشتري **(المستحق منه)** ما باعه له وصي **(للوصي)** صلة **(يرجع)** أي يرجع في مال الوصي الذي استنفق الثمن في نفقات المحجور **(حيث)** ثبت أن الوصي **(كان ذا كرسي)** أي علم وبه فسر قوله تعالى : ﴿وَسِعَ كُرْسِيُّه السَّمٰوات والأَرْضَ﴾[1] **(بأن ما باع)** ملك **(لغير طفله)** : يتيمه **(و)** يرجع **(لمتاع)** أي مال **(طفله في جهله)** ففي ابن سلمون : فإن استنفق الوصي الثمن في نفقات المحجور ثم استحق المبيع فإنه لا يرجع على الوصي بشيء، وإنما يرجع بذلك في مال المحجور إن كان له مال، فإن لم يكن له مال فلا شيء على الوصي، إلا أن يثبت عليه أنه علم أن الدار ليست لليتيم وما أشبه ذلك، فيرجع حينئذ عليه. نقله الرباطي، وعزاه له في الأصل، ولعل الأقرب لعبارته لو قال :

إن استُحِقّ ما منَ الوصي اشْتُري رَجَعَ في مالِ اليتيمِ المشتَرِي

---

(1) الآية 254 البقرة.

وَانْعَزَلَ الوَلِيُّ إنْ طَرَأً لَـه عَدَمُ عَدْلٍ فِي الَّذِي تَكَفَّلَهْ
وأَبْطَلُوا قَبُــولَ إيصَاءٍ دَرَاهْ مِن قَبْلِ مَا هَلَكَ مُوصٍ وَأَبَاهْ
وَلاَ يَرُدُّ بَعْدَ أَنْ يَمُوتَ مَا قَبِـلَ فِـي حَيَاتِـهِ وَسَلَّمَــا

إنْ كانَ إلاّ فَوَصيُّــهُ بَـــرَا ما لَم يَبِعْ والملكَ للغَيْرِ دَرَى

والله تعالى أعلم.

تنبيـه : في المدونة أن القاضي والوصي لا عهدة عليهما فيما وليا بيعه، والعهدة في مال اليتامى، فإن هلك مال اليتامى ثم استحقت السلعة فلاشيء على الأيتام. وحمله اللخمي على ما يبيعه للإنفاق عليهم للضرورة، قال : وإن تجر الوصي لليتيم اتبعت ذمته كالوكيل المفوض هـ قال «سج» على التكميل : الذي يظهر من كلام المتيطي أن ما قاله اللخمي تفسير فانظره. محنض بابه.

وعهـدة علـى الـذي بـاع عدا قـاض وصـي ووكـيـل إن بـدا
غيـر مفـوض ومـشتـر علـم أو حلف الوكيل فاحفظ ما نظم
أمـا المفـوض فـمثـل المالـك كـذا مقـارض ومـن يشـارك

(**وانعزل الولي**) أبا أو وصيا (**إن طرأ له عدم عدل في الذي تكفله**) أي تكفل به من أمر المحجور، ففي «قص» عن «مع» يعزل الإمام الأب إذا أنكر ما وهب لابنه واستغله لنفسه، ويحول بينه وبين ماله، وكذا وصي ذهب لأكل مال اليتيم واستهضامه وجحد ماله هـ فطرو عدم عدالة الولي فيما ولي فيه يعزله ؛ إذ تشترط ابتداء ودواما، فإن تصرف بعد طرو فسقه وقبل عزله بالفعل مضى إن كان صوابا، وإلا رد. ابن رشد : يعزل الوصي إذا عادى المحجور ؛ إذ لا يؤمن عدو على عدوه في شيء من أحواله هـ وفي «ت» أن للحاكم أن يعزله لاختلال عقله أو سفره سفرا بعيدا. (**وأبطلوا قبول إيصاء دراه**) الوصي (**من قبل ما هلك**) كضرب وعلم ومنع (**موص وأباه**) يعني أنه ليس له قبول الإيصاء بعد موت الموصي إن كانت سبقت منه إباية في حياة الموصي أو بعد موته، فبمجرد إبائه صار أجنبيا، والحكم حينئذ للقاضي (**ولا يرد**) الوصي (**بعد أن يموت**) الموصي (**ما قبل**) من الإيصاء (**في حياته**) أي الموصي (**وسلما**) تأكيد، وإن كان قبوله من بعد موت الموصي فللقاضي أن يعفيه بغير عذر، كما في «هوني» عن الطرر،

وَلِلْوَصِيِّ لاَ المقَدّمِ وَكَـا لَـةٌ وَإِيصَاءٌ إِذَا مَا هَلَكَـا

لكن قال «ت» : إن هذا لا يعول عليه، وإنه مقابل المشهور، وإن الوصي لا يعزل نفسه إذا قبل ثم مات الموصي، أو مات ثم قبل على المشهور، أما في حياة الموصي فلكل منهما الفسخ ؛ لأن عقدها غير لازم من الطرفين هـ ميارة : إذا قبل الوصي الإيصاء بعد موت الموصي، أو قبله واستمر على قبوله إلى موت الموصي فلا رجوع له بعد، فإن حصل له عذر انعزل هـ قال ناظم العمل :

ولا انحلال لوصي التزم إلا لعذر بَيِّنٍ مما التزم

قال الرباطي : ظاهره مثل ظاهر ابن الحاجب في أن الوصية تلزم بالقبول مطلقا، بحيث لا تنحل إلا بالعذر، كان القبول في حياة الموصي أو بعد موته. وفي الطرر ما يخالف هذا، فانظر فلعل صوابه :

ولا يرد بعد أن يموت ما قبل وهو حي او بعد الحمى

فروع : الأول : إذا أنكر الوصي القبول حيث لا يكون له الرجوع حلف وبرىء انظر «هوني».

الثاني : للوصي أن يرسل اليتيم إلى غير البلد الذي هو فيه إذا كان له فيه مصلحة انظر «ح».

الثالث : يصدق الوصي في أصل الإنفاق على اليتيم وفي قدره إن كان في حجره، ما لم يأت بسرف، وإن ولى النفقة عليهم غيره فمن يحضنهم من أم أو غيرها لم يصدق في دفع النفقة إلى من يليهم، إلا ببينة هـ والحاضن والمقدم والكافل مثل الوصي. (**وللوصي لا المقدم وكالة**) فيوكل من ينظر بأمره (**و**) للوصي فقط أيضا (**إيصاء**) فيتخلى عنه بعد قبوله (**إذا ما هلكا**) فله أن يوصي بما إليه من النظر إن حضرته الوفاة، ويكون وصي الوصي كالوصي، وله أيضا أن يتخلى عنه لعذر شديد تنتفي معه قدرته على القيام بمصالح المحجور بالكلية، لا العذر الذي يشق معه القيام. وأما من قدمه قاض فلا يوكل غيره على أمور محجوره، ولا يوصي عليه عند حضور وفاته، لكن مر أن الذي به العمل وانعقدت عليه الوثائق جوازُ توكيله، وعليه فالصواب :

وللوَصِيِّ والمقَدّم وَكَـا لة ويُوصِي أَوَّلٌ إنْ هَلَكَـا

وَعِتْقُ عَبْـدِهِ بِـأَوْسٍ عُيِّنَــا   وَجَازَ مُطْلَقاً لِنَجْلٍ ذِي غِنَى
وَمَنْ دَرَى بِـرُشْدِهِ وَأَهْمَــلاَ   أَمْرَيْ كِتَابِـهِ عَصَى وَكَفَــلاَ

والله تعالى أعلم. (و) للوصي أيضا (**عتق عبده**) أي المحجور عن نفسه أو عن الولد (**بأوس**) أي عوض (**عُينا**) حين العتق، ويقبضه له من نفسه (**وجاز**) ذلك (**مطلقا**) عين العوض أم لا (**لنجل**) أي أب، فالنجل يقال للولد والوالد. (**ذي غنى**) يوم العتق أو قبل النظر فيه، وغرم من ماله قيمته، فإن أعسر رد عتقه، إلا أن يطول الزمن، ولا يجوز ما وهب أو تصدق به من مال ابنه الصغير، ويرد ــ وإن كان الأب موسرا ــ (**ومن درى**) من الأوصياء (**برشده**) أي المحجور (**وأهملا أمري كتابه**) بدفع المال وبالإشهاد، قال تعالى: ﴿فَإِن ــ اٰنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ إلى قوله: ﴿فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾[1] وذكر القرطبي قولين في الإشهاد بالاستحباب والفرض. (**عصى**) ربه (**وكفلا**) أي ضمن المال إن تلف ببينة أم لا ؛ لتعديه بحبسه. وقيد ابن رحال ضمانه بأن يمر عليه زمان يمكن دفعه فيمسكه فيتلف، أما إذا شرع في دفعه وتلف قبل زمان يمكن دفعه فلا ضمان عليه، وكذا إذا قلنا إنه لا يصدق في رشده وتلف قبل إثباته. انظر «قص». ويضمن الوصي أيضا إن دفعه له قبل أن يؤنس رشده ؛ لأنه تعدى، كما في «قص» أيضا. وعلى محجور ادعى الرشد البينةُ وصدق في بلوغ بأي علامة إن لم يتهم، فإن اتهم لم يصدق في الأموال.

تنبيهات : الأول : اختلف هل الوصي في إطلاق محجوره مصدق فيما يذكر من حاله ؟ أو لا يجوز أن يطلقه إلا ببينة برشده ؟ كما لأصبغ، وأما المقدم فلا يطلقه إلا بإذن قاض، وشهادة بينة برشده، كما للخمي، وبه العمل ؛ لفساد الزمان ؛ خوف فكه وهو سفيه، ويجري مثله أيضا في الوصي ؛ لاتحاد العلة، كما هو الصواب عند ابن عطية في زمانه، فكيف بما بعده بقرون ؟ انظر «هوني» و«ت».

الثاني : على الولي أبا أو غيره إنفاقه بالمعروف فلا يضيق على كثير مال، ولا

---

(1)، الآية 06 النساء.

إنْ فَرّطَ الوَلِيُّ فِي سَقْيِ جِنَانْ طِفْلٍ فَضَاعَ أَدّبَنْ وَلاَ ضَمَانْ
لِوَارِثٍ وَقْفُ تَبَرُّعِ دَنِـفْ لاَ يَمْلِكُ العَقَارَ ثُمّ إنْ تَلِفْ
بِالقُرْبِ مِنْ ثُلُثِهِ وَحَيْثُ صَحْ صَحَّ كَأَنْ طَالَ عَلَى قَولٍ وَضَحْ

يوسع على قليله، وعليه دفع زكاته وفطرته، ويدفع ما ثبت على محجوره بعد عجزه عن الطعن فيما ثبت عليه، والأصح بقاؤه على حجته.

الثالث : قال في الأصل : انظر هل على الولي الخصام ؟ ثم استظهر أنه يلزمه إن كان مما أذن فيه الشرع، ورجى الظفر بلا مضرة، وإن قويت مضرته وضعف رجاء الظفر أو خف المال سقط، ولا يلزمه منه ما يضره في دينه أو مروءته أو دنياه، وقلما يسلم أحد من الثلاثة كما هو مشاهد، فانظره فقد أفاد وأجاد. (**إن فرط الولي في سقي جنان طفل**) تحتاج للسقي، وهي جمع جنة للحديقة ذات النخل والشجر. (**فضاع**) المفرط في سقيه (**أدبن ولا ضمان**) عليه كما في «قص» عن ابن فرحون و«مع» والزقاق و«سج». ثم تكلم على من يحجر لحق غيره فقال : (**لوارث وقف تبرع**) مريض (**دنف**) لزم الفراش. «سر» : الذي لابن عرفة تبعا للباجي أن صفة المخوف ما أقعد صاحبه عن الدخول والخروج ــ وإن كان جذاما أو برصا ــ فللوارث وقف تبرعه من هبة وصدقة وعتق، ولا يحجر عليه في مؤنته من نفقة وكسوة، ولا في تداويه فله شراء ما يحتاج له من الأشربة وأجرة الطبيب، ولا في معاوضته بلا محاباة، ومحاباته في ثلثه، وهي ما زاد على ثمن المثل حين الشراء، وهذا إذا كان الدنف (**لا يملك العقار**) أي الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر، فإن كان تبرعه من مال لا يخشى تغيره كعقار لم يوقف، بل ينفذ الآن ما حمله الثلث، ولا ينتظر به الموت، فإن مات لم يمض غير ما نفذ، وإن صح نفذ جميعه. (**ثم**) إن صح دنف من ذلك المرض نفذ تبرعه، و(**إن تلف**) أي مات (**بالقرب**) من تبرعه فما وقف مخرجه (**من ثلثه**) إن حمله يوم التنفيذ، أو ما حمل منه ؛ لأن عطاءه وصية، فإن كان لوارث رد كله، ما لم يمضه الورثة (**وحيث صح**) من مرضه (**صح**) تبرعه اتفاقا، ولا يرجع فيه، إلا أن يريد الوصية (**كأن طال على قول وضح**) ففيه خلف ذكره ابن عرفة وغيره وظاهر نقل «ت» عن الرجراجي

تَبَرُّعُ الرَّقِيقِ مَرْدُودٌ سِوَى نَزْرٍ بِهِ المَأْذُونُ لِلتَّجْرِ قَوَى
لَهُ قَبُولُ هِبَةٍ وَإِنْ أَبَى سَيِّدُهُ كَمَا لَهُ عَنْهَا الإِبَا
وَلَهُمْ فِي جَبْرِهِ لَهُ عَلَى قَبُولِهَا قَوْلاَنِ وَالرَّاجِحُ لاَ
لَكِنْ لَهُ إِنْ رَدَّ مَا وُهِبَ لَهْ وَإِنْ أَبَى وَاهِبُهُ أَنْ يَقْبَلَهْ
لِلزَّوجِ إِبْطَالُ تَبَرُّعِ الْهَدِي وَلَوْ سَفِيهاً وَهْيَ ذَاتُ رَشَدِ
إِنْ جاوَزَ الثُّلُثَ وَلَوْ صَبَارَهْ أَوْ سَلَفاً وَلَمْ تُرِدْ إِضْرَارَهْ

والملوي أن الهبة والطلاق إن لم يعقبهما الموت إلا بعد طول صحت الهبة، ولا ترث المطلقة، ونحوه لعبد الملك وابن عبد البر، ورجحه اللخمي، كما في الرحمة. **(تبرع الرقيق)** بلا إذن من سيده فيه **(مردود سوى نزر به)** صلة قوى **(المأذون)** له في التجر بماله أو مال سيده والربح له، فإن كان لسيده فوكيل **(للتجر)** أي عليه صلة **(قوى)** على لغة طيء. **(له)** أي للرقيق مأذونا أم لا **(قبول هبة وإن أبى سيده)** لكن لا يتصرف فيها إلا بإذنه، ما لم يشترط معطيه أن لا يحجر عليه فيها. **(كما له)** أي للرقيق **(عنها)** صلة المصدر بعده على أنه يعمل مؤخرا **(الإبا ولهم في جبره)** أي السيد **(له على قبولها قولان والراجح)** منهما **(لا)** جبر. **(لكن له)** خبر أن يقبله أي للسيد **(إن رد)** العبد **(ما وهب)** بالتركيب نائبه **(له وإن أبى)** العبد و**(واهبه أن يقبله)** اتفاقا يعني أن للسيد قبول ما وهب لعبده ــ وإن أبى من وهب له ــ **(للزوج)** وهل ولو سكت مدة قولان **(إبطال تبرع الهدي)** أي العرس كصدقة وهبة، لا معاوضة، وما وجب عليها من نفقة أبويها **(ولو سفيها)** والكلام لوليه أو عبدا والكلام له **(وهي ذات رشد)** وأمر السفيهة إلى وليها الحاجر، والأمة مالها لربها. **(إن جاوز)** التبرع **(الثلث)** فيرد الكل إلا أن يزيد ما خف مما يعلم أنها لم ترد به ضررا فيمضي ذلك كله **(ولو)** كان تبرعها محاباة أو **(صباره)** أي ضمانا ؛ لأنه من الصدقة عند مالك، والصبارة مصدر صبر كنصر أي كفل. **(أو)** أي ولو كان **(سلفا)** لأنه معروف، وقيل لا يرده ؛ لأنها تأخذ عوضه فكالبيع. **(و)** لو **(لم ترد)** بالتبرع **(إضراره لا)** يرد الزوج **(ثلثا ــ وإن ترد)** بالتبرع به **(ضرارا)** به ــ **(ولا)** يرد أيضا **(على المشتهر الإقرارا)** ــ ولو بفوق

لاَ ثُلُثاً وَإِنْ تُـرِدْ إِضْرَارَا وَلاَ عَلَى المشْتَهِرِ الإِقْـرَارَا
والقَوْلُ قَوْلُهَا فِي الاخْتِلاَفِ هَلْ جَاوَزَ ثُلْثَهَا عَلَى الْقَوْلِ الأَجَلْ
وَمَـا لَهَـا تَبَـرُّعٌ مِـنْ بَعْـدِ هِبَتِهَـا لِلثُّـلْثِ قَبْـلَ الْبُعْـدِ

باب الصلح

الصُّلْحُ عَن ذَاتٍ بِذَاتٍ اشْتِرَا عَقْداً وَشَرْطاً صِحَّةً وَحَظَرَا

ثلث ــ فغير تبرع، خلافا لـ«سر». **(والقول قولها)** على المشهور فعليه الإثبات **(في الاختلاف)** أي إذا اختلفا **(هل جاوز)** التبرع **(ثلثها)** وسواء خرج من يدها أم لا **(على القول الأجل)** وقيل القول قوله. **(وما لها تبرع من بعد هبتها للثلث قبل)** حصول **(البعد)** بعام كما لابن سهل، قيل وهو الراجح، أو بنصفه كما لأصبغ، ونحوه لابن عرفة انظر «عب». ومنعه «شس» فيما وهبت ثلثه، فلا تتبرع إلا في طارىء. والظرف في قوله قبل البعد متعلق بما النافية على جواز التعلق بأحرف المعاني، وعلى المنع متعلق بالفعل الذي يشير إليه النافي نحو انتفى فالتقدير انتفى قبل... إلخ.

تتمة : ما فعله الأسير في ماله ماض. ابن رشد : هذا إذا طال مكثه وأمن قتله، وأما بقرب أسره فكالمقرب للقتل. انظر «قص» وبالله تعالى التوفيق.

(باب الصلح) وهو قطع النزاع من صلح الشيء بضم اللام وفتحها إذا كمل، وعرفا : انتقال عن حق أو دعوى بعوض ؛ لرفع نزاع، أو خوف وقوعه. وهو من حيث ذاته مندوب إليه، وقد يعرض وجوبه عند تعين مصلحته، وحرمته وكراهته ؛ لاستلزامه مفسدة واجبة الدرء، أو راجحته. ثم هو إما عن ذات أو نفع، وأشار للأول بقوله : **(الصلح)** بإقرار أم لا **(عن ذات)** تدعيها **(بذات اشترا)** أي بيع فهو كالبيع **(عقدا)** أي في صيغة العقد فَيَصِحُّ بإشارة ومعاطاة **(و)** كالبيع **(شرطا)** فتشترط له شروط البيع من طهارة ونفع وعدم حرمة، وكالبيع **(صحة)** فيفسد بما يفسد به البيع **(و)** كالبيع **(حظرا)** أي منعا فما يمنع بيعا يمنع صلحا،

كَضَعْ وَحُطّ وَضَمَانِ حَاضِرِ ... قِيَامَ غَـائِبٍ وَكُـلِّ غَـرَرِ
وَعَنْ نَفَاعٍ أَوْ بِهِ مُواجَـرَهْ ... يَجُوزُ فِي المعَيَّنَاتِ الحَاضِرَهْ
مَضْمُونٌ اوْ مُعَيّنٌ مِنْ مَنْفَعَهْ ... عَمّـا بِذِمّـة بِهَاتَيْـنِ امْنَعَـهْ

وذلك (**كضع**) أي فيمنع صلح أدى إلى ضع وتعجل، كصلحه عن عشرة مؤجلة بسبعة معجلة، (**وحط**) الضمان وأزيدك كصلحه باثني عشر نقدا عن عشرة لأجل، (**و**) كـ(**ضمان حاضر**) ممن اصطلحوا ــ في عقد الصلح ــ (**قيام غائب**) كما إذا اصطلح قوم في مواريث، وضمن حاضرهم أمر غائبهم، بمعنى أن الغائب إن كره الصلح وادعى شيئا فإن الحاضر يتولاه، فهذا لا يجوز ويفسخ ؛ لما في ذلك من الجهل والغرر. انظر «هوني». «ت» : إذا ضمن الحاضرون رضى الغائبين فسخ الصلح ؛ لأن الورثة صالحوا بما دفعوا وبما يرضون به الغائب، وهو مجهول، وهذا نظير ما مر في قوله : أو مثله إن استحق.. إلخ. (**و**) كـ(**كل**) ما أدى إلى جهل و(**غرر**) كجنين وشارد، أو إلى سلف جر نفعا، أو صرف مؤخر، أو بيع دين بدين، أو فسخه فيه، وجمع عقدين لا يجمعان، ولبعضهم :

جهلا وفسخا ونسا وحط ضع ... والبيع قبل القبض إن صالحت دع
وغررا وسلفا مع بيع ... وسلفا مقترنا بنفع
والبيع مع صرف وجعلا في ضمان ... واللحم بالحي وفضل الدوران

والصواب لو قال : ربى بدل نسا.

تنبيه : من لزمته يمين فافتدى منها بمال جاز ــ ولو علم براءة نفسه ــ وليس فيه إضاعة المال، بل في صلحه إعزاز نفسه ؛ لأن الحلف يزري به عند العوام، وهم أكثر الناس، وكذا من قام له شاهد وتحقق صدقه ولم يحلف معه لم يكن من إضاعة المال انظر «هوني» و«كـ». ثم أشار للثاني بقوله : (**و**) الصلح (**عن نفاع**) ــ بفتح ــ أي منفعة إن ادعيت، وإنما تصح دعواها في منفعة لم يستوفها المطلوب، وإلا فالمدعى عوضها (**أو**) الصلح (**به مواجره**) فيجوز الصلح عن معين حاضر بنفع عين، أو ضمن كخدمة أو سكنى كما قال : (**يجوز في المعينات الحاضره**) أن يقع (**مضمون او معين من منفعه**) صلحا ؛ إذ ليس فسخ دين في

وَرَجّحُــوا فَسَادَهُ إِذَا وَقَــعْ مِنْ قَبْلِ عِلْمِ عَدْلِ مَا عَنْهُ دُفِعْ
وَالصُّلْحُ عَنْ دَيْنٍ كَبَيْعِهِ وَلاَ يَجُوزُ عَنْ مَهْرٍ وَإِرْثٍ أُجْمِلاَ

دين، بل بيع معين بمنافع، وأما الصلح (**عما بذمة بهاتين**) أي المنفعة المضمونة والمعينة فـ(**امنعه**) ؛ لأنه فسخ دين في دين.

تتمة : الصلح على بعض المدعى هبة للبعض المتروك أو إبراء منه، فيشترط القبول قبل موت الواهب، وقد قلت :

الابْـراءُ مُحتـاجٌ إلى القَبُـول في مذهب ابنِ القاسمِ المقبولِ
وقـالَ لم يحْتـجْ إليـه أشهبُ وشذّ مـذهب إليـه يـذهبُ

وليس قبول الصلح إقرارا ؛ لفقد صيغة الإقرار، وهي من أركانه.

فروع : **الأول** : في «قص» عن القرافي : لا مدخل للصلح بالمال في القذف، لا مع الإقرار ولا مع الإنكار، ثم ذكر عن سحنون الجواز، قال : وبه صدر القلشاني، وزاد فضلا مع سحنون. وانظر كلام «هوني» و«كـ».. مع ما عزاه «قص» هنا لـ«هوني».

الثاني : في «قص» أيضا أن من صالح من ادعى عليه شيئا ثم وجد ذلك الشيء فإنه يكون للمصالح ؛ لأنه كأنه اشتراه كما في «ح» وغيره. ثم ذكر عن «هوني» ما يعارض ذلك فانظره.

الثالث : في «قص» أيضا لو اختصما فدخل ناس بينهما فسموا شيئا فرضيه أحدهما والآخر ساكت حتى افترقا لزمه ذلك، وإن أنكر قبل الفرقة حلف هـ ولو اختلفا في بته وخياره فالقول لمدعي بته بيمين انظر «مع».

الرابع : في القصري لا يشترط في صحة الصلح أن يكون على يد قاض أو من يقوم مقامه، بل يجوز ويلزم ــ ولو لم يحضر غير المتصالحين ــ. (و) لابد من معرفة ما يصالح عنه ؛ فلذلك (**رجحوا فساده إذا وقع من قبل علم عدل**) أي معرفة قيمة (**ما عنه دفع**) المصالح به ؛ لأن الصلح بيع للقيمة، وهي قبل معرفتها مجهولة، هذا إن قدر على الوصول إلى معرفته، وإلا فيجوز الصلح عنه والمعاوضة عليه مع جهله كالصلح على دراهم نسيتما مبلغها، فيجوز بما شئتما، ويحلل كل منكما الآخر أي يَجْعله في حل. (**والصلح عن دين كبيعه**) ويقدر الدين

وَهَلْ مُحَرَّمٌ عَلَى الإِطْـلاَقِ ... أَوْ إِنْ رَبَى الصُّلْحُ عَلَى الصَّدَاقِ
وَبَعْضُهُمْ جَوَّزَ جَمْعَ النَّكَرَهْ ... وَالعُرْفِ فِي صُلْحٍ وَبَعْضٌ حَظَرَهْ
وَجَازَ مَا تَرَاضَيَاهُ عَنْ قَوَدْ ... وَلَوْ جَلاَءَهُ عَلَى مَا يُعْتَمَدْ

والمقبوض كالعوضين، فيجوز عن دين بما يباع به ذلك الدين أي بما تصح به المعاوضة عن الدين كصلحه عن ذهب بعرض حال، لا ما فيه دين بدين كصلحه عنه بخدمة عبد، ومن هذا صلح عن متلف مقوم بمؤخر ليس من جنس قيمته، أو أكثر منها مطلقا، فلا يجوز ؛ لأن من أتلف شيئا لزمته قيمته حالة، والقيمة ما يباع به الشيء في عمل البلد. (**ولا يجوز**) للورثة صلح الزوجة (**عن مهر**) تطالب به الميت (**وإرث أجملا**) صفقة واحدة ؛ لما فيه من الجهل، بل ينبغي أن يباع من التركة بقدر الدين، ويؤدى ويعرف ما بقي، ثم يقع الصلح على نصيبها منه، وإلا دخله الجهل (**وهل محرم على الإطلاق**) ؟ كان المصالح به أكثر من صداقها أم لا (**أو**) محرم (**إن ربى**) أي زاد (**الصلح على الصداق**) ؟ فإن كان المصالح به قدر الصداق أو أقل جاز ؛ لأنها أخذت صداقها أو بعضه ووهبت الباقي، وانظر هذه المسألة في «ت» فهي متشعبة. (**وبعضهم جوز جمع النكره**) ــ محركة اسم من الإنكار كالنفقة من الإنفاق ــ (**والعرف في صلح**) صفقة واحدة (**وبعض حظره**) ففي «مع» أن ابن لبابة منعه، وأجازه غيره، وفيه أيضا ــ في موضع آخر ــ أنهم اتفقوا على أن صلح الإقرار معروض للصحة والفساد. ونص القاضي عياض على أن ما وقع منه على الإقرار والإنكار معا، أو على السكت حكمه كحكم الصلح الواقع على الإقرار، فتعرض له الصحة، ويعرض له الفساد، واختلفوا فيما وقع على الإنكار هل يعرض له الفساد فيجب فسخه ؟ أم لا ؟ والمشهور فسخه إن وقع فيه وجه من وجوه الفساد، انظر بقية كلامه. (**وجاز ما تراضياه**) من الصلح قل أو كثر (**عن قود ولو**) كان المتصالح عليه (**جلاءه**) أي ارتحال القاتل عن بلد الأولياء (**على ما**) لأصبغ وسحنون، وهو الذي (**يعتمد**) فيحكم على القاتل أن لا يساكنهم أبدا كما شرطوه، فإن لم يغب أو غاب ثم عاد وكان الدم قد ثبت فلهم القود في العمد، والدية في الخطإ، وإن لم يثبت كانوا على حجتهم. وعن «سم» أن الصلح بذلك لا يجوز، ولصاحب الدم أن يقوم

وَعَنْ جَـوَابِكَ لِمُـدَّعٍ وَلَـهْ عَلَى الأَصَحِّ حُكْمَ الإِقْرَارِ اجْعَلَهْ
وَعَن خَنىً بِحَطِّه بَعْضَ الثّمَنْ لاَ نَسْئِهِ لأَنَّهُ قَرْضٌ بِمَـنْ
وَلاَ يَجُـوزُ لِلْوَكِيـلِ دُونَمَـا إِذْنٍ وَلاَ يَجُوزُ مِمّنْ قُدِّمَـا

بالقصاص انظر «عب» و«سر». وقد حصّل «هوني» أن الصلح إن انعقد على شرط الرحيل جزما، ففي صحته ولزومه، وصحته وبطلان الشرط، ثالثها بطلانهما والرجوع إلى الدية، ورابعها الرجوع إلى القود، وإن انعقد على أنه إن ارتحل و لم يعد فقد أسقطوا حقهم، وإلا فهم مخيرون بين القود والدية ـــ ثبت القتل أو لم يثبت ـــ لم يجز، وإن انعقد على أنه إن فعل ذلك فقد أسقطوا حقهم فقط فهو صحيح على المشهور، فإن وفى فلا كلام لهم، وإلا فلهم القود إن ثبت الدم، وسجنه وطلبهم للحجة إن لم يثبت. **(و)** جاز صلح **(عن جوابك لمدع)** كأن يدعي عليك بشيء معين فتسكت ثم تدفع له شيئا على أن يترك الدعوى **(وله)** أي للصلح عن الجواب **(على الأصح حكم الاقرار)** بالنصب على الاشتغال بفعل يفسره قوله : **(اجعله)** أي اجعل حكم صلح الإقرار له على الأصح، فيعتبر حكم المعاوضة فيهما على دعوى المدعي، ومقابله أنه يرعى فيه أيضا ما يرعى في الإنكار من الشروط الثلاثة، ورد بأن ما عن إقرار لا يمنع على دعوى مدع دون مدعى عليه. **(و)** جاز صلحه **(عن خنى)** أي عيب **(بحطه بعض الثمن لا)** يجوز بـ**(نسئه)** أي تأخير بعض الثمن أو تأخير كله **(لأنه قرض بمن)** أي عطاء، فهو سلف جر نفعا، هذا على قول أشهب القائل إن العقدة لم تنحل، وإن الثمن مازال في ذمة المشتري فأخره البائع، ومن أخر ما وجب له مسلف، وانتفع بعدم الرد عليه بالعيب، لا على قول «سم»، وانظر ما سيأتي آخر الباب. **(ولا يجوز)** الصلح **(للوكيل)** على اقتضاء دين أو خصومة ـــ ولو سدادا ـــ **(دونما إذن)** فيه ـــ ولو مفوضا ـــ انظر «قص». وفي «ت» عن البرزلي و«مع» : أما وكيل الغائب فليس له أن يصالح عن موكله الغائب، إلا أن ينص له على ذلك، وليس للقاضي عزله عن الوكالة مادام الموكل حيا ـــ ولو ثبت أنه سيء النظر ـــ **(ولا يجوز ممن قدما)** على طفل ـــ مثلا ـــ انظر هذا، فقد مر عن «سج» عن «ح» أن الذي مضى عليه الحكم أنه كالوصي في جميع أموره. وفي «ت» عند قول التحفة :

وَجَازَ صُلْحُ مُنْكِرٍ بِمَا يَحِلْ   فِي ظَاهِرِ الشَّرْعِ وَمَا ادّعَاهُ كُلْ
كَعَنْ دَرَاهِمَ بِعَرْضٍ انْتُقِـدْ   والخُلفُ هَلْ يَجُوزُ إِنْ شَرْطٌ فُقِدْ
كَـأَنْ يُؤَخِّـرَ بِنَقْـدٍ نَقْـدَا   ....

وللوصي الصلح عمن قد حجر   يجوز إلا مع غبن أو ضرر

ما نصه : ثم إن مقدم القاضي كالوصي، قال في المدونة : وإن لم يكن للطفل اليتيم وصي فأقام له القاضي خليفة كان كالوصي في جميع أموره... إلى أن قال : وإذا كان كالوصي فيجري صلحه على صلح الوصي المتقدم، إلا أن صلحه محمول على غير السداد كبيعه حتى يثبت السداد. ولا يبعد أن يكون الناظم أطلق الوصي وأراد ما يشمل مقدم القاضي انتهى كلامه. وذكر «مع» عن البرزلي قولين في صلح الكفيل عن محجوره، وصدر بأنه كالوصي يصالح كما يقاسم هـ فلعل الصواب :

ولاَ يَجُوزُ للوكيل دونما   إذن وجائزٌ من الَّذْ قُدِّما

واعلم أن الصلح على الإقرار تعتبر فيه شروط البيع وانتفاء موانعه اتفاقا، وكذا على الإنكار تراعى فيه شروطه أيضا وانتفاء موانعه على دعوى المدعي والمدعى عليه وظاهر الحكم، على مذهب مالك وجمهور أصحابه، وهو المشهور ولذا قال : (**وجاز صلح منكر**) لمدع، بثلاثة شروط، وهي أن يكون (**بما يحل في**) أي على (**ظاهر**) حكم (**الشرع**) بأن لا تكون هناك تهمة فساد كتهمة سلف بنفع، أو بيع قوت لم يقبض (**و**) على (**ما ادعاه كل**) من مدع ومنكر. ومثل للمستوفي الشروط الثلاثة بقوله : (**كـ**)أن صالحه (**عن**) عشرة (**دراهم**) حالة ادعاها عليه (**بعرض انتقد**) أو بثمانية حالة. (**والخلف هل يجوز**) صلح المنكر (**إن شرط فقد**) بأن منع على دعوى أحدهما، أو على ظاهر الحكم بأن ينعقد على وجه ظاهره الفساد ولم يتحقق في جهة واحدة منهما فـ«سم» يشترط شروط البيع في دعوى المدعي والمدعى عليه فقط، وأصبغ يشترط عدم اتفاق دعواهما على فساد فقط. ثم مثل للممتنع على ظاهر الحكم فقط فقال : (**كأن**) يقع الصلح على أن (**يؤخر**) أي يؤخر الطالب المطلوب (**بنقد**) : ذهب أو فضة، حال كون النقد (**نقدا**) أي حالا ادعاه عليه فصالحه على تأخيره به، أو على بعضه مؤخرا إلى شهر مثلا فالصلح

....	لِلْمَنْعِ ظَاهِراً لِمَا قَدْ أَجْدَى
مِنَ الثُّبُوتِ دُونَ حَلْفٍ إِنْ يُرَدْ	بِالقَرْضِ لاَ بَاطِناً اذْ ظُلْماً عَقَدْ
فَذَا لَدَى أَصْبَغَ وَابْنِ الْقَاسِمِ	جَازَ وَبَاقِيهِمْ مِنَ المَحَــارِمِ
إِن ادَّعَى آصُعَ قَرْضٍ وَتَقُلْ	أَسْلَمْتَنِي فِي وَاحِدٍ بِمَا بُذِلْ

جائز على دعوى المدعي ؛ لأنه أخره بالكل، أو بالبعض وأسقط الباقي، وعلى دعوى المدعى عليه ؛ لأنه افتدى من اليمين بما التزم أداءه عند الأجل، وممتنع على ظاهر الحكم ؛ لأنه سلف جر نفعا، كما قال : (**للمنع ظاهرا**) أي على ظاهر حكم الشرع (**لما قد أجدى**) الصلح الطالب أي أفاده (**من الثبوت**) للحق (**دون حلف**) منه (**إن يرد**) بالتركيب أي إن يرده عليه المطلوب المنكر، حال كون الصلح واقعا (**بالقرض**) أي التأخير بالنقد، والمجرور صلة الثبوت أي من ثبوت الحق بسبب التأخير، يعني أنه إنما منع الصلح بالتأخير هنا على ظاهر الحكم لأجل ما قد نفع به الطالب من ثبوت الحق دون حلف إن رد عليه، فالتأخير قرض ؛ لأن المؤخر لما في الذمة يعد مسلفا، فكان في الصلح بالتأخير سلف جر نفعا، والنفع هنا سقوط اليمين المنقلبة على المدعي بتقدير نكول المدعى عليه، أو حلفه فيسقط جميع الحق المدعى به. (**لا باطنا**) فيما بينهما وبين الله تعالى ؛ (**اذ**) كل منهما (**ظلما عقد**) أي اعتقد ظلمه، وأنه لا حرام فيما فعل، فالطالب يعتقد ظلمه بالتأخير، والمطلوب باليمين فلعل هذا مراده والله تعالى أعلم. ابن رحال : مثال ما يجوز على دعواهما وظاهر الحكم يأباه إذا ادعى عليه عشرة حالة فصالحه على تأخيرها شهرا فالمدعي يقول أخرت فأحسنت، والمدعى عليه يقول افتديت من يميني، وظاهر الحكم فيه سلف جر نفعا ؛ لأن التأخير سلف، والنفع خوف المدعي حلف المدعى عليه فيذهب المال أصلا. فانظر ذلك وحرره. (**فذا**) الممنوع على ظاهر الحكم (**لدى أصبغ**) المشترط أن لا تتفق دعواهما على فساد فقط (**وابن القاسم**) المشترط شروط البيع في دعوى المدعي والمدعى عليه فقط (**جاز و**) لدى (**باقيهم**) وهو الجمهور (**من المحارم**) ؛ لعدم انتفاء مانع البيع الذي هو القرض هنا. (**إن ادعى**) مدع عليك (**آصع قرض وتقل أسلمتني في**) صاع (**واحد**) فالصلح (**بما**) صلة جاز (**بذل**) بالتركيب أي بما بذلته له (**من ورق نقدا**) حالا (**على**) صلة جاز

مِنْ وَرِقٍ نَقْداً عَلَى دَعْوَاهُ جَازَ فَذَا أَصْبَغُ لاَ يَأْبَاهُ
والعَكْسُ دَعْوَاكَ فَإِنْ تَأَخَّرَا يُمْنَعْ عَلَى دَعْوَاكُمَا وَظَاهِرَا
وَافْسَخْهُ إِنْ وَقَعَ قَوْلاً وَاحِدَا كَذَاكَ ذُو الخُلفِ عَلَى مَا اعْتُمِدَا
وَحَيْثُمَا تَأْبَاهُ دَعْوَى وَاحِدِ مُنِعَ ظَاهِراً كَمَا فِي التّاوُدِي

أيضا (**دعواه**) أي المدعي القرض (**جاز**) لجواز بيع قوت القرض قبل قبضه، ولا يجوز على دعواك سلما ؛ لمنع بيع قوت السلم قبل القبض (**فذا أصبغ لا يأباه**) إذ لم تتفق دعواكما على فساد، وأباه «سم» وغيره. (**والعكس**) وهو دعواك قرضا ودعواه سلما جاز عند أصبغ على (**دعواك**) لا على دعواه (**فإن تأخرا**) أي النقد المبذول صلحا (**يمنع على دعواكما**) قال في الأصل : لأنه سلف بزيد. وانظر ذلك فلعل منعه ؛ لما فيه من فسخ ما في الذمة في مؤخر، ويزيد ــ على دعوى كون القوت من سلم ــ أن فيه بيعه قبل قبضه. والله تعالى أعلم.

ثم رأيت طرة هنا أظنها لحبيب، ونصها : صوابه لأنه فسخ دين في دين ؛ إذ لا سلف بزيد هنا. (**و**) يمنع (**ظاهرا**) لأنه كلما منع على قول أحدهما منع ظاهرا كما سيصرح به قريبا. ومما مثلوا به للممتنع على دعواهما وظاهر الحكم أن يدعي عليه بقوت وعين فيقر بأحدهما فقط، ويصالحه بأكثر منه لأجل من جنسه، فهذا يفسخ ؛ لسلف بزيادة (**وافسخه**) أي ما منع على دعواهما وظاهرا (**إن وقع قولا واحدا كذاك ذو الخلف**) وهو ما منع على دعوى أحدهما دون الآخر فإنه يفسخ (**على ما اعتمدا**) ففي «هوني» عن «مع» : الذي جرى به العمل وهو المشهور في مذهب مالك فسخه إن وقع فيه وجه من وجوه الفساد إما على دعوى المدعي وإما على انكار المنكر أو على ظاهر الحكم. (**وحيثما تأباه دعوى واحد**) منهما (**منع ظاهرا**) أي على ظاهر الحكم الشرعي (**كما في التاودي**) و«ت». وقد يجوز على دعواهما ويمتنع على ظاهر الحكم كما مر، فالمراد بظاهر الحكم ما ظهر لنا من الأحكام الشرعية، والمراد بكون الصلح جائزا عليه هو كونه ليس فيه شيء

وَلاَ يُبِيحُ الصُّلْحُ مَا الشَّرْعُ مَنَعْ   وَلاَ يَحِلُّ إِنْ بِإِشْهَادٍ وَقَعْ
وَصُورَةٍ جَائِـزَةٍ أَنْ يَنْكُثَـا   مَـا أَبْرَمَـاهُ رَاجِعَيْـنِ لِلإِثَـا
وَنَكْثُ مَا وَقَعَ عَنْ عُرْفٍ إِقَا   لَةٌ وَلاَ تُمْنَعُ إِنْ تَوَافَقَـا
وَنَقْضُ غَيْرِهِ مَـعَ الرُّجُـوعِ   إِلَى الخِصَامِ جَازَ فِي فُرُوعِ
مَحْصُورَةٍ وَهْيَ وُجُودُ بَيِّنَـهْ   لَمْ يَدْرِهَا وَذِكْرُ صَكٍّ غَبِنَهْ
أَوْ أَشْهَدَ الشُّهُودَ أَنَّهُ مَتَـى   وَجَـدَهُ قَـامَ بِـهِ لِيُثْبِتَـا
كَذَا الَّتِي شَطَّتْ وَبِالقِيَـامِ   بِهَا قَدَ اعْلَنَ لَدَى الحُكَّامِ

من تلك الأحكام التي ظهرت لنا المقتضية للمنع. (و) إذا قلنا بجواز الصلح على الإنكار بشروطه فإنما ذلك في ظاهر الأمر، وأما في باطن الأمر فـ(**لا يبيح الصلح**) للظالم منهما (**ما الشرع منع**) فإن كان الظالم هو المنكر فهو غاصب في الباقي عنده حتى يوفيه، وإن كان هو المدعي فكذلك حتى يرد ما أخذ. (**ولا يحل إن باشهاد**) عليه (**وقع**) الصلح عن إنكار (و) على (**صورة جائزة**) وفاعل يحل (**أن ينكثا**) أي المصطلحان (**ما**) من صلح (**أبرماه**) أي أحكماه ــ وإن تراضيا معا على نكثه ــ حال كونهما (**راجعين للإثا**)ء أي الخصام وبزنته ؛ لأنه رجوع عن معلوم إلى مجهول. ابن حبيب عن مطرف : كل مصطلحين تم صلحهما وأشهدا عليه ثم أرادا نقضه ويرجعان للخصومة لا يجوز ؛ لأنه من وجه المخاطرة، وأجمع أصحابنا عليه. انظر «ت». (**ونكث ما**) أي صلح (**وقع عن عرف**) أي إقرار جائز ؛ لأنه (**إقالة ولا تمنع إن توافقا**) على نكثه ؛ إذ لا رجوع للخصومة في الإقرار. (**ونقض غيره**) أي غير ما وقع عن عرف (**مع الرجوع إلى الخصام جاز في فروع محصورة وهي وجود بينه**) بالحق (**لم يدرها**) حين الصلح ــ قريبة كانت أو بعيدة ــ والمراد بالبينة ما يشمل الشاهد واليمين انظر «ت». فله نقض الصلح والرجوع بباقي حقه بعد يمينه أنه لم يعلم بها أو نسيها (**وذكر صك**) وهو الكتاب الذي تكتب فيه المعاملات والأقارير، جمعه صكوك وصكاك وأصكك كبحر وبحور وبحار وأبحر كما في المصباح. (**غبنه**) كنسيه زنة ومعنى (**أو**) ادعى تلفه و(**أشهد الشهود**) معلنا (**أنه متى وجده قام به ليثبتا**) بل ظاهر بعضهم أن له النقض في هذه ــ وإن لم يشهد ــ انظر «ت». (**كذا**) لو علم بالبينة (**التي شطت**)

مُشْهداً انّ صُلْحَهُ دَعَاهُ لَهْ ذَاكَ وَلَوْلاَ نَأْيُهَا مَا قَبلَـهْ
كَذَا الَّذِي اسْتَرْعَى لِكَوْنِ ظَالِمِهْ يَجْحَدُ فِي المَلاَ وَإِنْ خَلاَ أَمِهْ
مُصَالِحٌ مَـعْ عِلْمِـهِ بِبَيِّنَـهْ لَمْ تَنْأَ جِدّاً مُسْقِطٌ لِلْبَيِّنَـهْ
فِي صُلْحِ وَارِثٍ لِلاخَرِ الدُّخُولْ مَعْهُ وَأَخْذُ كِفْلِهِ مِنَ الْعَدُولْ
ثُـمَّ لِـلاوَّلِ إِذَا مَـا الثَّانِـي شَارَكَهُ الأَوْبُ عَلَى المَدْيَـان
كَقَابِضٍ مِـنَ المَدِيـنِ حَقَّـهْ دُونَ امْرِىءٍ شَارَكَهُ فِي الصَّفْقَهْ
إِلاَّ إِن اعْذَرَ إِلَيْهِ فِي المضَا مَعْهُ وَإِنْ لَمْ يَكُ غَيْرُ المُقْتَضَى

أي بعدت جدا كخراسان من إفريقية (**وبالقيام بها**) إن حضرت (**قد اعلن لدى الحكام مشهدا ان صلحه**) إنما (**دعاه له ذاك**) أي كونها شطت (**ولولا نأيها ما قبله**) وكذا إن لم يعلن على قول، بل أشهد سرا أنه إنما صالح لغيبة بينته فله نقضه متى قدمت. (**كذا الذي استرعى**) أي أشهد سرا (**لكون ظالمه يجحد**) الحق إذا كانا (**في الملا**) أي في الناس ؛ خوف أن يطلبه عاجلا بالحق. وفي نسخة : في الجهر. (**وإن خلا**) به فلم يكونا في الملإ (**أمه**) كفرح أي أقر بالحق فأشهد الطالب بينة ــ سرا أو علانية ــ على أنه إنما يصالحه على التأخير سنة مثلا ليقر له بالحق علانية، ثم صالحه على التأخير المذكور فله نقض التأخير إذا أقر. (**مصالح مع علمه ببينه لم تنأ جدا مسقط للبينه**) المذكورة ــ ولو أشهد وأعلن ــ (**في صلح وارث**) أو غيره على حظه ــ وإن عن انكار ــ (**للآخر الدخول**) والاشتراك (**معه**) فيما أخذ (**و**) له عدم الدخول معه و(**أخذ كفله**) ــ بالكسر ــ أي نصيبه كله في الإقرار (**من العَدول**) أي الغاصب، أو يصالحه بما شاء، وأما في الإنكار فإن أقام بينة فله أخذ حظه وتركه وصلحه بما يرى، وإن لم يجدها فله تحليف المطلوب أو صلحه كما في «سر». (**ثم للاول إذا ما الثاني شاركه الأوب**) أي الرجوع (**على المديان**) بما أخذ الثاني (**كقابض من المدين حقه دون امرىء شاركه في الصفقه**) الواحدة من بيع أو قرض فللآخر الدخول معه فيما قبضه، وإذا دخل معه وطلب منه أجرة الاقتضاء وجبت له بعد حلفه أنه ما خرج لذلك متطوعا كما لابن الحاج. قال البرزلي : إلا أن تشهد العادة أن مثله لا يأخذ الأجرة فيما ولي فعله انظر «ت». (**إلا إن اعذر**) القابض (**إليه**) أي إلى الذي

والصُّلْحُ عَن عَيْبِ المَبِيعِ فَتْلُ ثَانٍ وَفَسْخٌ لِلَّذِي مِنْ قَبْلُ
لَدَى ابْنِ قَاسِمٍ فَيُعْتَبَرُ مَا فِي الْبَيْعِ يُعْتَبَرُ مِمَّا حَرُمَا
وَلَيْسَ فَسْخاً عِنْدَ أَشْهَبَ السَّرِي بَلْ عِوَضٌ عَن أَنْ يَقُومَ المشْتَرِي

شاركه، والإعذار : قطع العذر. **(في المضا)** أي في المضي **(معه)** أو الوكالة له أو لغيره في اقتضاء حظه، فيأبى من ذلك فلا يدخل معه فيما اقتضى **(وإن لم يك)** بيد مدينهما **(غير المقتضى)** أي غير ما أخذه ؛ لأن امتناعه دليل على الرضى باتباع ذمة المدين، والمدار على الإعذار — وإن لم يكن سفر — **(والصلح عن)** القيام بـ**(عيب المبيع)** اختلف فيه فهو **(فتل)** أي عقد **(ثان)** أي ابتداء بيع **(وفسخ للذي من قبل لدى ابن قاسم)** وهو الراجح ؛ لأنه مذهب المدونة، ورجحه بعضهم أيضا كما في «هوني». وقال «ت» إنه هو المشهور. **(فيعتبر ما في البيع يعتبر مما)** حل وما **(حرما)** من بيع وسلف، وفسخ دين في دين، **(وليس)** الصلح عن العيب **(فسخا)** للبيع الأول **(عند أشهب السري)** أي الشريف. «هوني» عن «ضيح» : واختار قوله جماعة ؛ لأن القيام بالعيب لا يلزم فيه حل البيع. اللخمي : وهو أقيس إذا قام بالعيب و لم يقل رددت، فإن قال : رددت، فالجواب على قول «سم». **(بل)** هو **(عوض عن أن يقوم المشتري)** بالعيب، فيعتبر ما يحل ويحرم من سلف جر منفعة، وفسخ دين في دين، فلو اشترى عبدا بمائة ونقدها فصالح البائع عن عيب اطلع عليه بعشرة إلى شهر، أو بعرض مؤجل منع عند «سم» ؛ لأن الصلح عن العيب ابتداء بيع بعد فسخ الأول، ولما فسخ ترتب للمشتري في ذمة البائع مائة، أخذ عن تسعين منها عبدا، والعشرة التي أخره بها سلف، فصار الصلح مشتملا على بيع وسلف بالنسبة إلى العشرة، وعلى فسخ دين في دين بالنسبة للعرض، وأجاز ذلك أشهب بناء على أن البيع الأول لم يفسخ، فلو صالح قبل نقدها على تسعين ويؤخر العشرة انعكس القولان... فيجوز على قول «سم» ؛ لأنه بيع مستأنف بحال، وهو تسعون يعجلها المشتري، ومؤجل وهو العشرة الباقية والعرض الموصوف، وعلى قول أشهب أخره البائع بالعشرة الباقية أو العرض ليترك العيب، فالتأخير سلف جر نفعا بالنسبة للعشرة، وفسخ دين في دين بالنسبة للعرض ؛ إذ العشرة بقية المائة فسخت في عرض إلى أجل.

باب الضمان

أمّا الضّمَانُ فَتَحمُّلُ الفَتَى حَقّاً بِذِمّةِ سِوَاهُ ثَبَتَا
صَحّ ضَمَانُ الرُّشَدَا مَا فِي الذِّمَمْ كَالمَهْرِ والجُعْلِ وَالاجْرِ والسّلَمْ
وقِيَمِ المُعَيّنَاتِ كَالوَدَا ئِعِ إذَا المُودَعُ فِيهِن عَدَا
أمّا ذَوَاتُهَا والامْثَالُ فَلاَ يَجُوزُ أنْ يَكْفُلَهُنّ الكُفَلاَ

تنبيه : سبب الخلاف اختلافهم فيمن خير بين شيئين هل يعد مالكا لما يختاره قبل اختياره أم لا، وفيمن ملك أن يملك هل يعد مالكا أم لا فـ«سم» لما كان المشتري قادرا على حل البيع صيّر البيع منحلا، وأشهب رأى أن القدرة على حل البيع أعم من حله، ولا يلزم من وجود الأعم وجود الأخص. ابن عبد السلام : وهذا أصح. وبالله تعالى التوفيق.

(**باب الضمان**) ويقال له : كفالة وحمالة وزعامة وأذانة وقبالة وصبارة، ويقال : ضامن وكفيل وحميل وزعيم وأذين وقبيل وصبير، وأنواعه ثلاث : ضمان مال، ووجه، وطلب. (**أما الضمان فتحمل الفتى حقا بذمة سواه ثبتا**) كان التحمل حالا أو مآلا فيدخل ضمان الوجه إذا لم يأت به، والطلب إذا فرط فيه. (**صح ضمان الرشدا**)ء ــ ولو زوجة ومريضا في ثلث ــ (**ما في الذمم**) من دين لازم أو آئل للزوم (**كالمهر والجعل والاجر والسلم و**) صح ضمانهم ما يلزم من (**قيم المعينات كالودائع**) والعواري (**إذا المودع**) أو المعار (**فيهن عدا**) أي تعدى أو فرط فتلفت، وكذا درك عيب أو استحقاق. (**أما ذواتها**) أي أعيان المعينات (**والامثال**) أي أمثالها (**فلا يجوز أن يكفلهن**) ــ من باب نصر وضرب وكرم وعلم ــ (**الكفلا**)ء جمع كفيل فلا يصح أن يضمنوا الإتيان بأعيانها إذا تلفت ؛ لاستحالته، وكذا لا يصح ضمان أمثالها، واستشكل بأن المثل غير متعذر فكان ينبغي صحة الضمان، وأجيب بأن في ضمان المثل غررا، كما لا يصح ضمان المبيع المعين بإحضار مثله إن هلك، سواء كان مقوما أو مثليا غير النقدين ؛ لدخول

عَنْ حَيٍّ اوْ عَنْ مَيِّتٍ أَوْ كَافِلِ   لِوَجْهِهِ اوْ مَالٍ فَذُو تَسَلْسُلِ
فِي قَابِلٍ نِيَابَـةً وَصَحّ مَـعْ   جَهْلٍ بِمَا ضُمِنَ أَوْ مَتَى يَقَعْ
أَوْ جَهْلِ مَضْمُونٍ لَهُ أَوْ دُونَمَا   إِذْنٍ مِنَ المَدِينِ فِي أَنْ تَزْعُمَا
كَذَا أَدَاءُ مَا عَلَيْهِ قَـاصِدَا   تَرُفُّقاً بِـهِ بِحَمْـلٍ أَوْ أَدَا

المشتري على غرر، وهو أنه هل يأخذ ما اشتراه أو مثله. وهذا ظاهر حيث كان الضمان في عقد البيع، ويمنع أيضا إن وقع بعده ؛ للزوم المثل للضامن على تقدير استحقاق المبيع، ولا يدري متى يكون ففيه بيع إلى أجل مجهول. انظر «عب» و«هوني». (**عن حي**) صلة قوله صح (**او عن ميت**) وقيل لا يصح عن ميت معسر (**أو**) عن (**كافل**) أي ضامن (**لوجه او مال فـ**)ـهو لذلك (**ذو تسلسل**) سواء كانت الكفالة من كل منهما بوجه أو بمال، أو الأولى بوجه والثانية بمال، أو بالعكس. (**في**) حق (**قابل**) متعلق بصح أيضا (**نيابة**) بأن أمكن استيفاؤه من ضامنه، بخلاف ما لا يقبلها كقصاص وحد وتعزير. (**وصح**) الضمان (**مع جهل بما**) أي بقدر الذي (**ضمن**) بالتركيب ؛ لأن الضمان معروف فيصح في المجهول كهبة. ابن عرفة : وجهل قدر المتحمل به غير مانع اتفاقا هـ ومنه داين فلانا الآتي، وذهب الشافعي والثوري والليث إلى عدم جوازه بالمجهول وهو أظهر ؛ لأنه بصدد الأداء ولا يدري قدر ما يسلفه ويؤديه، والسلف أخو البيع انظر «ت». (**أو متى يقع**) كأن تقول أنا ضامن لما أفسد فلان أو أضر به الناس فيلزمك ما ثبت من ذلك، وهذا من الحمالة المترقبة، وكذا لو قلت أنا حميل بما يوجبه الحكم على فلان، أو بما يثبت عليه فهي حمالة بكل ذلك انظر «ت». (**أو**) أي وكذا يصح مع (**جهل مضمون له**) الحق كأن يقول الضامن : أنا ضامن للدين الذي على زيد للناس، وهو لا يعلم عيْن من له الدين. (**أو**) أي وكذا يصح (**دونما**) ــ زائدة بين المتضائفين ــ (**إذن من المدين**) المضمون عنه (**في أن تزعما**) كتنصر أي تضمن. وهل لك فسخ الضمان إن ظهر لك أن المضمون عديم كما للخمي واقتصر عليه «ح» ؟ أم لا كما لابن ناجي ؟ انظر «قص». (**كذا**) يصح (**أداء ما عليه**) أي المدين من الدين دون إذن منه، حال كون الضامن أو المؤدي (**قاصدا**

وَلِلْمَدِيــنِ وَغَرِيمِــهِ الإِبَــا عَنْ حَمْدِهِ وَكَفْلِهِ مَا طُلِبَا
وَالجُعْلُ مُفْسِدٌ سِوَى اشْتِرَاكِمَا مُعَيَّنــاً أَوْ بَيْعِــهِ فَلَكُمَــا
تَضَامُنُ الدَّرَكِ لاَ إِنِ انْفَرَدْ كِلاَكُمَا أَوْ لَمْ يُعَيَّنْ فَيُرَدْ

ترفقا به) أي بالمدين **(بحمل)** أي ضمان عنه **(أو أدا)**ء لما عليه، لا إن قصد بالضمان أو الأداء ضررا بمن عليه، كقصد سجنه لعداوة بينهما فيرد، والأصل عدم قصده، وتعلمه البينة بقرينة أو اقراره قبل الضمان أو الأداء أو عندهما، لا إن كان الإقرار بعدهما فلغو، فإن تنازعا في أنه دفعه عنه محتسبا فالقول للدافع ؛ لأن الأصل عدم خروج ملكه عنه إلا على الوجه الذي يقصده، إلا لبينة على كذب الدافع كأدائه عن ميت مفلس ثم طرأ له مال لم يعلم به وطلب الرجوع فلا شيء له. انظر «ت».

فـرع : إذا أنكر المؤدى عنه أن عليه شيئا لم يرجع المؤدِّي على الطالب، ما لم يثبت أنه قال له : خذه إن كنت محقّا انظر «قص». **(وللمدين وغريمه الإبا عن حمده)** أي قضائه **(وكلفه)** بالفتح أي ضمانه **(ما)** أي الحق الذي **(طلبا)** به بالتركيب يعني أن للمدين الإباء أن يقضي عنه ما يطالب به، ولطالب الدين أيضا ذلك. **(والجُعل)** على الضمان **(مفسد)** فلا يجوز للضامن أن يأخذ أجرا عليه أو عوضا، فإن الضمان لا يكون إلا لله. **(سوى)** تضامنكما في ثمن ترتب عليكما بسبب **(اشتراكما معيّنا)** قد اشتريتماه شركة بينكما على السواء فيجوز أن يضمن كل منكما الآخر في قدر ما ضمنه فيه، وإلا مُنِع فإن اشتريا على الأثلاث على أن يضمن ذو الثلث من له الثلثان في نصف ما عليه جاز، وإن كان على أن يضمن كُلٌّ ما على الآخر لم يجزْ ؛ لأنه سلف بنفع وضمان بجُعل، وكذا لو اشترى كل منهما وحده فيمنع. والجُعل فيما مرّ هو نفس الضمان. **(أو)** أي وسوى **(بيعه)** أي بيع شيء معيّن بينكما **(فلكما)** يجوز **(تضامن الدرك)** فيضمن كلٌّ منكما على الآخر ما يلزمه على تقدير ظهور عيب أو استحقاق في السلعة، وكذا لو أسلمكما شخص في شيء وتضامنتما فيه فذلك جائز. **(لا إن انفرد كلاكما)** بأن باع وحده فيردُّ تضامنكما ويمنع، وكذا يمنع أن يتداين رجلان دينا من رجل

وَالقَرْضُ كَالشِّرَاءِ فِيمَا مَــرّا وَقِيلَ بَـلْ مُمْتَنِعٌ إِذْ جَــرّا
إِنْ يَتَحَمّلِ الرّشِيدُ عَنْ سَفِيهْ مَا لَيْسَ لاَزِماً لَهُ فُصِّلَ فِيهْ
فَـلاَزِمٌ إِنْ عَلِـمَ الحَمِيـــلُ بالحجْرِ دُونَ مَنْ لَهُ مَحْمُولُ
لاَ إِنْ بِهِ المَحْمُولُ كَانَ عَالِمَا دُونَ الحَمِيلِ بِاتِّفَاقٍ فِيهِمَـا
والعُتَقِـيُّ لاَزِمٌ إِنْ جَهِـــلاَ أَوْ عَلِمَا وَنَجْلُ مَاجِشُونَ لاَ
وَجَازَ فِي الضّمَانِ أَنْ يُؤَجّلاَ بِأَمَــدٍ مُعَيّــنٍ أَوْ جُهِـــلاَ

أو رجلين ويضمن كل منهما صاحبه فيما عليه لرب الدين، وهذا إن دخلا على ذلك بالشرط انظر «عب». **(أو)** أي وكذا إن **(لم يعين)** ما اشتريتماه **(فيرد)** بالتركيب أي التضامن، فلا يقبل شرعا ؛ لمنع شركة الذمم، وهي اشتراكهما للتجر بلا مال، على أن يشتريا في ذمتهما أيّ شيء كان، وكل حميل بالآخر. **(والقرض كالشراء فيما مرا)** فيجوز تسلفهما شيئا بينهما على أن كل واحد ضامن لصاحبه **(وقيل بل ممتنع)** تضامنكما في قرض **(إذ جرا)** نفعا ؛ لأنه أسلف أحدهما على أن يضمن له ما على صاحبه انظر «ق» هـ ولا يصح التحمل عن السفيه إلا بما يلزمه، وهو ما صرفه فيما لابد له منه، فمن ضمنه رجع بما أدى عنه في ماله على الراجح، فـ**(إن يتحمل الرشيد عن سفيه ما ليس لازما له)** أي للسفيه **(فصل فيه)** أي في غرمه ؛ لأن الحميل والمحمول له إما أن يعلما بالحجر أو يجهلاه أو يعلمه أحدهما دون الآخر **(فلازم)** للحميل غرم ما ضمن ولم يرجع به على المحجور **(إن علم الحميل بالحجر دون من له محمول لا)** شيء على الحميل **(إن به)** أي بالحجر **(المحمول)** له **(كان عالما دون الحميل باتفاق فيهما)** أي في المسألتين **(والعتقي لازم)** للحميل **(إن جهلا)** معا بالحجر **(أو علما)** به معا، ولا يرجع على المحجور **(ونجل ماجشون لا)** يلزمه، فالحمالة تلزم عند ابن الماجشون في وجه واحد من الأربعة، وهو أن يعلم الحميل ولا يعلم المتحمل له، ولا تسقط عند «سم» إلا في وجه واحد، وهو أن لا يعلم الحميل ويعلم المتحمل له. **(وجاز في الضمان أن يؤجلا بأمد معين)** كأن يضمنه مدة معينة **(أو)** بأمد **(جهلا)** فيصح جهل أجله، فلو قال له : إن لم يوفك فلان حقك فهو علي ولم يضرب أجلا تلوم له الحاكم بقدر ما يرى ثم غرم، إلا أن يحضر الغريم مليا، ولو قال : إن لم

وَكَفْلُ مَا حَلّ مُؤَجّلاً وَضِدْ   إلاّ لِمَانِـعٍ كَحُـطٍّ وَأزِدْ
وَآبَ ضَامِنٌ بِمِثْلِ مَا دَفَعْ   لأَنّهُ كَمُسْلِفٍ فِيمَا صَنَعْ

يوفك حتى يموت فهو علي لم يلزمه حتى يموت الغريم عديما، ولو مات الحميل أولا وقف من ماله قدر الدين، فإن مات المدين عديما أخذ رب الدين ما وقف. انظر «ح». (و) جاز فيه (**كفل ما حل مؤجلا**)؛ لأنه كابتداء سلف بضامن، وهذا إن كان المدين موسرا أو معسرا لا يترقب يسره أثناء المدة بنحو غلة، وإلا منع ؛ لأنه سلف فيما بعد اليسر جر نفعا بالضمان مدة العسر، وأجازه أشهب ؛ إذ الأصل استصحاب العسر، ويسره قد لا يكون. (و) جاز (**ضد**) ذلك، وهو ضمان المؤجل حالا كمن عليه مائة إلى سنة، فيعطي فيها ضامنا على أن يؤديها عاجلا، أو لدون الأجل، وهذا إذا كان الدين مما يملك المدين تعجيله كعين مطلقا، وعرض وحيوان من قرض، وإن كان من بيع لم يجز، كما قال (**إلا لمانع**) من ضمان المؤجل حالا (**كحط وأزد**) فيمنع أن يُضمن عرض مؤجل من بيع معجلا ؛ إذ فيه حط الضمان عني في المدة الباقية أو بعضها وأزيدك توثقا بالضامن، ويمنع أيضا لأبعد مطلقا لأن التأخير سلف، وقد انتفع بالحميل، ويجوز للأجل مطلقا. ولعل حذف الياء في قوله : وأزد.. للضرورة، فهو إما مرفوع أو منصوب قال ابن مالك :

والواو كالفا إن تفد مفهوم مع   كلا تكن جلدا وتظهر الجزع

وهو أدرى رحمه الله تعالى. (**وآب ضامن**) أي رجع على من ضمن عنه إن قضى رب الحق (**بمثل ما دفع**) له ــ ولو مقوما ــ (**لأنه كمسلف فيما صنع**) وقيل يخير في مقوم بين دفع مثل وقيمة.

تنبيه : رجوع الضامن بمثل المقوم إحدى خمس يضمن فيها المقوم بالمثل، ثانيها جزاء الصيد، ثالثها من أتلف نعمه بعد الحول لزمه ما وجب لا قيمته، رابعها حيوان وعرض من مقترض، خامسها من هدم وقفا فعليه إعادته، لكن الأصح في هذه القيمة. ولبعضهم :

ضمن مقوما بمثل في ضمان   قرض زكاة وجزا هدم مكان

مَا لَمْ يُصَالِحْهُ فَبِالأَقَلِّ مِنْ   قِيمَةِ مَا أَدّى وَمِثْلِ مَا ضَمِنْ
وَبَبَرَا المَدِينِ يَبْرَأْ مَنْ كَفَلْ   وَبِتَوى أَيِّهِمَا الدَّيْنُ يَحِلْ
لاَ يَغْرَمُ الضّامِنُ مَا تَيَسَّرَا   مِنَ المَدِينِ غَائِباً أَوْ حَاضِرَا

ذكره «ت». وقد اختلف أيضا في غزل وحلي وقبر حفر في موات. **(ما لم يصالحه)** أي يصالح الضامن رب الحق عن الدين بمقوم مخالف له **(ف)**-يرجع الضامن على المدين **(بالأقل من قيمة ما أدى)** صلحا **(و)** من **(مثل ما)** أي الدين الذي **(ضمن)** وكذا لو صالح بمثلي كقوت أو عرض عن عين فالمدين مخير بين مثل القوت، أو قيمة العرض، أو ما لزمه من أصل الدين، ولو سومح بحط قدر من الدين، أو صفة فلا يرجع إلا بما بذل كما في عليش.

تنبيه : إذا أدى الضامن بعد الأجل والمدين غائب فقدم وأثبت الأداء أيضا بعده رجع على المدين إن سبق بالأداء ؛ لدفعه بحق، ورجع المدين على الطالب، وإن سبق المدين رجع الحميل على الطالب انظر «ت». **(وببرا)** بالقصر ضرورة يقال : برىء من الأمر كفرح براء وبراءة وبروءا. أي وببراءة **(المدين)** بهبة الدين له، أو بموته مليا فورثه الطالب **(يبرأ)** بتسكين الهمزة وتقدير الرفع، أو بتسهيلها. **(من كفل)** إذ لا يصح بقاء الدين عليه مع سقوطه عن الأصل، ولو أدى المدين دينه ثم استحق ما دفع لم يعد الضمان كما لابن رشد، وقيل يعود انظر «سر». كما لا يعود إن أدى الضامن عن المدين فاستحق العوض — ولو فقد المدين أو أعدم — كما في «قص» عن ابن عبد الصادق. وقد يبرأ الحميل دون المدين كما لو وضع الطالب الحمالة دون الحق فله طلب الغريم وكذا لو وهب الدين للحميل فله أخذه من الأصل. **(وبتوى أيهما)** أي وبموت الضامن أو المدين **(الدين يحل)** فإذا مات الضامن أو فلس قبل الأجل عجل الدين إن شاء ربه، ورجع وارث الضامن إن كان هو الميت على المدين إن حل الأجل، لا قبله ؛ إذ لا يحل ما على أحد بموت آخر.

(لا يغرم الضامن) لمال أو وجه **(ما تيسرا)** أخذه **(من المدين)** حال كون المدين **(غائبا)** لكن له مال حاضر يسهل منه القضاء **(أو حاضرا)** موسرا غير

إلاّ مَعَ اشْتِرَاطِهِ أنْ يَغْرَمَا   أوْ سَبْقَهُ أوْ غَرْمَ مَنْ شَا مِنْهُمَا
وَلِلْكَفِيلِ أَمْرُ صَاحِبَيْهِ   بِالْوَزْمِ أوْ إسْقَاطِ مَا عَلَيْهِ
وَقَوْلُهُ إنْ نَازَعَاهُ فِي مَلاَ   مَضْمُونِهِ وَإنْ نَفَى الْعِلْمَ ائْتَلَى
وَضَامِنٌ أَخْذَهُ اقْتِضَاءَا   مِنَ الْمَدِينِ ضَامِنٌ سَوَاءَا

ملد، ولا مماطل، **(إلا مع اشتراطه)** أي رب الدين **(أن يغرما)** الضامن مطلقا **(أو)** اشتراطه **(سبقه)** يعني تقديمه على المدين بالغرم، عكس الحكم بالأصل، فيعمل بشرطه ـــ وإن لم تظهر له منفعة ـــ المازري : إن ظهرت فيه وجب الوفاء به ككونه أيسر أو أسمح قضاء، وإلا جرى على الخلاف في الوفاء بما لا يفيد. انظر «سر». **(أو)** اشتراطه **(غرم من شا منهما)** فيفيده شرطه. «قص» : لو شرط حميل أن لا يغرم إلا بعد تعذر الوفاء من المطلوب لم يختلف في إعمال شرطه، وكذا لو كان العرف كما للمازري، وكذا عند اللخمي لو شرط أن لا يؤدي إلا أن يموت هو أو المضمون جاز، ولم يؤخذ بغير ما شرط **(وللكفيل أمر صاحبيه)** أي رب الدين والمدين إن أيسر **(بالوزم)** أي قضاء الدين **(أو إسقاط ما عليه)** من الضمان، فيطلب من المدين فك الضمان بدفع الحق ـــ وإن لم يطلبه ربه ـــ ويقول لرب الدين : إما أن تأخذ حقك من المدين أو تحط عني الضمان ؛ لأن في ترك المطالبة بالدين إن حل ضررا بالحميل ؛ لاحتمال أن يطرأ للغريم عسر.

فـرع : في «قص» : لو طلب الحميل أخذ الحق من المدين والطالب غائب وقال : أخاف فلسه، أو كان ملدا مكن الحاكم من ذلك، فإن كان أمينا أقر بيده، وإلا فبيد أمين، ويكون ضمان المال من الغائب ؛ لأنه من الحاكم. (و) القول **(قوله)** أي الكفيل **(إن نازعاه)** أي صاحباه **(في ملا مضمونه)**؛ لأن الغالب على الناس الملاء بالتكسب، وعليه إن لم يثبت الطالب عدمه لم يطالب الحميل ؛ لأنه مصدق، ولا المدين ؛ لإقراره بعدمه، وقيل إن القول للطالب، وعلى الكفيل البينة بملاء الغريم، فإن عجز غرم. **(وإن)** ادعيا عليه علمه بعدمه و(نفى العلم) به **(ائتلى)** وإلا فلا يمين عليه. **(وضامن)** مبتدأ صفته جملة **(أخذه)** أي الدين **(اقتضاء)** مفعول مطلق أو حال **(من)** صلة أخذه **(المدين ضامن)** خبر المبتدإ، يعني أن الضامن

بِـهِ تَبَـرَّعَ لَـهُ أَوْ سَالَـهْ لاَ بِالْوَكَالَـةِ أَوِ الرِّسَالَـهْ
وَضَامِنٌ أَيْضاً لَـدَى الْمِـرَاءِ هَلْ عَنْ رِسَالَةٍ أَوِ اقْتِضَاءِ
وَالْوَجْهَ فِي مَالٍ وَيَبْرَأُ مَتَى مَكَّنَـهُ لَـوْ مُعْدِماً أَوْ مَيِّتَـا
كَـأَنْ يُسَلِّمْ نَـفْسَهُ بِإِذْنِـهِ لِرَبِّـهِ بَعْـدَ حُلُـولِ دَيْنِـهِ

إن أخذ الدين من المدين على معنى الاقتضاء ضمنه إن تلف ببينة أم لا، كان مما يغاب عليه أم لا ؛ لتعديه في قبضه بلا إذن ربه، فصار غريما ثانيا، فلرب الدين أن يطالب أيهما شاء (**سواء به**) أي بدفع الدين له (**تبرع له**) المدين (**أو ساله**) أي طلبه منه (**لا**) إن أخذه (**بالوكالة**) من رب الحق، وتبرأ ذمة المدين بقبضه، وهل يصدق رب الحق إن أنكر توكيله ؟ قولان، والأرجح الأول. (**أو**) أي ولا إن أخذه بـ(**الرساله**) بأن أرسله معه المدين لربه و لم يقل أنا بريء منه، فهو حينئذ أمين للمضمون، وضمان المال من المضمون حتى يصل لربه، فإن تبرأ فاقتضاء (و) الضامن (**ضامن أيضا لدى المراء**) أي الجدال والاختلاف (**هل**) أخذه (**عن رسالة**) معه من المدين لرب الحق (**أو اقتضاء**)؛ لأن القول للمدين وقيل : إن القول للضامن، وإن ماتا وعري الأخذ عن قرينة لأحدهما فقولان، هل يحمل على القضاء ؟ أو الإرسال ؟ فتحصل أن حالات قبضه خمس : اقتضاء، ووكالة، ورسالة، ونزاع، وانبهام. (**و**) صح ضمان الرشدا (**الوجه**) **فهو** عطف على ما في الذمم، وهو عبارة عن الإتيان بالمدين عند الأجل بأن يقول : تحملت بفلان أو بوجهه أو عينه و لم يذكر مالا، وإنما يصح (**في**) مطلوب بـ(**مال**) بخلاف مطلوب بحق في بدنه من قتل أو حد أو تعزير، (**ويبرأ**) ضامن الوجه (**متى مكنه**) أي الغريم من المضمون بعد أن حل الدين في محل يقدر على أخذ حقه منه، بأن كان فيه حكم وسلطان ــ وإن لم يكن ببلده ــ (**لو**) كان المضمون (**معدما أو ميتا**) لأن المضمون ذاته (**كان يسلم**) هو أي المضمون، والفعل مجزوم بأن بالفتح قال ابن بونه :

وجزمـوا بـأن ولـن وقللـوا ولن عن الفعل بظرف تـفصل

(**نفسه باذنه**) أي الضامن يعني بأمره (**لربه**) صلة يسلم، أي لرب الدين (**بعد**

إِلاَّ فَعَـــنْ تَلـــوُّمٍ مُقَلَّـــلِ غَـرِمَ وَالْبَعِيـدُ دُونَ مَهَـــلِ
إِلاَّ لِشَرْطِـهِ انْتِفَـاءَ الْغَــرْمِ أَوْ حَلَّ وَالْمِدْيَانُ بَادِي الْعُدْمِ
وَجَازَ فِي مَالٍ وَغَيْرِ كَقَوَدْ بِطَلَبٍ يَبْحَثُ عَنْهُ فِي الْبَلَدْ
وَقُرْبِـهِ إِذَا مَحَلَّــهُ جَهِـــلْ حَتْماً وَغَرِّمْ وَاجِداً بَعْدَ الأَجَلْ
تَرَكَـــهُ وَكَـــانَ الاِقْـــتِضَاءُ مِنْهُ يَفُوتُ مَنْ لَـهُ الـرِّدَاءُ
وَهَلْ عَلَيْهِ الْحَلْفُ مَا قَصَّرَ أَمْ مَبْنَاهُمَا الْخِلاَفُ فِي ذَاتِ التُّهَمْ

حلول دينه) ولم يقدر على المطل (**إلا**) يمكنه... إلخ (**فعن**) أي بعد (**تلوم مقلل**) ليطلبه إن حضر أو قربت غيبته كيوم أو شبهه (**غرم**) ما ثبت عليه (**و**) غرم عن المضمون (**البعيد**) الغيبة (**دون مهل**) أي تأخير أي بلا تلوم (**إلا لشرطه**) حين الضمان (**انتفاء الغرم**) بأن قال لا أضمن إلا وجهه، فيكون حينئذ من ضمان الطلب. (**أو حل**) الدين (**والمديان بادي العدم**) فيسقط عنه الغرم، وكذا إن أثبت قبل الحكم بالغرم موته في غيبته ــ ولو بغير بلده على الراجح ــ (**وجاز**) الضمان (**في مال وغير كقود**) وتعزير (**بطلب**) يعني أنه يجوز الضمان بالطلب أي طلب الغريم والتفتيش عنه، ويكون في المال وغيره، ويلزمه طلبه بما يقوى عليه عادة، فيطلبه إذا عرف مكانه وقرب حتما، و(**يبحث عنه في البلد و**) في (**قربه إذا محله**) مفعول (**جهل حتما**) يعني أنه إذا جهل محله لزمه طلبه والبحث عنه في البلد وما قرب منه حتما، فلا يجب إلا بذلك.

تنبيـه : فإن مات الضامن فلا شيء على ورثته كما في ابن جزي. (**وغرم**) حميل طلب (**واجدا**) للغريم (**بعد الأجل**) و(**تركه وكان الاقتضاء منه يفوت من له الرداء**) أي الدين بأن يتركه بحيث لا يتمكن منه رب الحق، وإلا لم يغرم، (**و**) إذا طلبه بقدر جهده وادعى أنه عجز، وكذبه الطالب (**هل عليه الحلف**) بالله (**ما قصر**) في طلبه ولا دلس ولا يعلم محله ؟ (**أم**) ليس عليه ؟ وهو ظاهر «سم» في العتبية فيصدق بلا يمين (**مبناهما الخلاف في ذات التهم**) أي في لحوق أيمان التهم، فيحلف على القول بلحوقها. «هوني» : وعليه فإنما تتوجه على من

وَهَلْ إِذَا أَطْلَقَ يُحْمَلُ عَلَى ... مُحَيّاً اوْ مَالٍ عَلَى كُلٍّ مَلاَ
وَفِي الْمُحَاوَرَةِ أَيّاً قَبِلاَ ... قَوْلُ القَبِيلِ بِيَمِينٍ قُبِلاَ
دَايِنْ فَإِنِّي حَامِلٌ مَا تَحْمِلُ ... يَلْزَمُ فِيمَا يُشْبِهُ التَّعَامُلُ
عُرْفاً بِهِ ....

يليق به ذلك، أو من جهل حاله، على أحد القولين، مع أني لم أر من قيد بذلك فتامله انتهى كلامه. (**وهل إذا اطلق**) الضامن، بأن قال : أنا ضامن مثلا (**يحمل**) الضامن (**على محيا**) وفي نسخة : بدن أي على ضمان وجه (**او**) على (**مال على كل**) من القولين (**ملا**) من العلماء (**وفي المحاورة**) يعني في الاختلاف بين الضامن ورب الحق (**أيا قبلا**) أي ضمن وبزنته أي هل ضمن الوجه ؟ أو المال ؟ فقال الطالب : ضمنت المال، وقال الضامن : الوجه (**قول القبيل**) أي الضامن (**بيمين قبلا**) لأن الأصل براءة الذمة، ولأن المعروف لا يلزم منه إلا ما أقر به معطيه. وكذا إن اختلف في جنس المضمون أو قدره. وأما إن اختلفا في حلول المضمون فالقول لمدعيه. انظر «سر».

فرعان : **الأول** : إن ادعى عليه أنه ضمن له، فإن ادعى أن ذلك بعد العقد لم يحلف المدعى عليه، وإن قال : في أصل العقد حلفه، فإن نكل حلف هو ولزم الضمان. انظر «قص».

الثاني : من أقر لرجل بضمان ما على غريم له فأنكر المضمون الدين لزم الضامن ما أقر به كما في «سر». وإن قلت (**داين**) فلانا، أو عامله بدين (**فإني حامل**) أي ضامن (**ما تحمل**) من ثمن مثلا (**يلزمـ**ـك ذلك إذا داينه، لكن إنما يلزم (**فيما**) أي في الدين الذي (**يشبه**) التداين و(**التعامل عرفا**) أي فيما جرت العادة (**به**) بين المضمون والمضمون له، لا في ما لا يشبه أن يداين ويعامل بمثله، فإن داينه أكثر من مداينة مثله صفقة واحدة سقط ذلك كله، وإن داينه مرة بعد أخرى لزمه ما يشبه وسقط الزائد. انظر «هوني». ولابد في كونه ضامنا من ذكر قوله : وأنا ضامن، وإلا كان غرورا قوليا لا يلزم به شيء. واختلف إذا قال : عامل فلانا فهو ثقة. هل ذلك كالضمان يلزم فيه الغرم، أو يحلف ما أراد بذلك

.... مَعْ صِحَّةِ التَّحَمُّلِ   وَلَوْ بِعُرْفٍ مِنْهُ إِنْ كَانَ مَلِي
وَإِنْ تَؤُبْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يُعَامِلَهْ   سَقَطَ عَنْكَ حَمْلُ مَا تَحَمَّلَهْ
وَبِفَسَادِ أَصْلِ مَا تَكَفَّلاَ   يَفْسُدُ لَوْ فَاتَ الْمَبِيعُ مَثَلاَ

ضمانا ويبرء وهو المشهور، وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى. **(مع صحة)** أي ثبوت **(التحمل)** لفلان فيلزم ما ثبت أنه عامله به **(ولو بعرف)** أي إقرار **(منه)** أي المدين **(إن كان ملي)** وإلا فقولان كما في «عب» و«ت». ولعل الأولى أن يقول :

عُرفاً به مَعْ صِحّةِ التّحمُّلِ   ولوْ بعُرفٍ هلْ ولوْ غيرَ مَلِي

فتأمل. **(وإن تَؤُبْ)** أي ترجع عن ذلك الضمان **(من قبل أن يعامله)** أي من أمرته بمداينته **(سقط عنك حمل ما تحمله)** فلك الرجوع ؛ لأنك لم تدخله بوعدك في شيء انظر «هوني» و«سر». **(وبفساد أصل ما)** أي أصل العقد الذي **(تكفلا)** فيه الضامن كسلف بنفع، أو صرف مؤخر وبيع وقت نداء الجمعة، أو بقيمة، أو على حكمه، أو حكم غير، أو رضاه، **(يفسد)** الضمان، ففي «ق» عن ابن يونس : كل حمالة وقعت على حرام فيما بين البائع وبين المشتري فهي ساقطة ــ علم أحدهم بمكروه ذلك أو جهلوه ــ هـ وإذا فسد الضمان بفساد العقد يسقط و**(لو فات المبيع مثلا)** فلا يكون حميلا بالقيمة على المشهور ؛ لأن الحمالة معروف التزمه الحميل في شيء خاص، وهو ثمن المبيع، والقاعدة أنه لا يلزم الإنسان من المعروف إلا ما التزمه، وبراءة المشتري من الثمن براءة للحميل منه، والقيمة لم تقع عليها حمالة، وإنما جر إليها الحال. انظر «هوني» وبالله تعالى التوفيق.

باب الوكالة

فِيمَا يَجُوزُ جَازَتِ الْوَكَالَـهْ   كَالْبَيْعِ وَالطَّلاَقِ وَالْحَوَالَـهْ
شَرْطُ الْمُوَكِّلِ رَشَادٌ إِلاَّ   فِي بَدَنٍ فَلْيُنِبِ الْمُوَلَّى
وَلِيَّهُ أَوْ غَيْرَهُ كَمَا لَـهْ   فِي طَلَبٍ لِحَقٍّ الْوَكَالَـهْ

(باب الوكالة) : بفتح الواو وكسرها بمعنى التفويض، يقال : وكله بكذا : فوض إليه فيه. وتقع بمعنى الحفظ والرعاية، ومنه قوله تعالى : ﴿ألاّ تَتّخِذُوا مِن دُوني وَكِيلاً﴾[1] قيل حفيظا، وقيل كفيلا، وقيل ضامنا، كما في «ت» عن «ضيح». «ق» : قال ابن عرفة : حكمها لذاتها الجواز، وقد يعرض لها سائر الأحكام بحسب متعلقها. وأركانها أربعة : موكل، ووكيل، وما فيه التوكيل، والصيغة، فأشار لما فيه التوكيل بقوله : **(فيما يجوز جازت الوكاله)** كعقد بعوض **(كالبيع)** أو دونه كعتق، وهبة، ووكالة، فتصح فيها الوكالة **(و)** فسخ عقد له فسخه كـ**(الطلاق والحواله)** فتوكل من يحيل غريمك على مدينك. ثم أشار للموكل بقوله : **(شرط الموكل)** بالكسر **(رشاد)** فلا يوكل محجور في الحقوق المالية كبيع أو شراء، أو ما في معناهما، وأما الحقوق البدنية فله أن يوكل من يخاصم عنه فيها قطعا، ولذا قال : **(إلا في)** حقوق **(بدن)** كضرر زوج، وقيام بعيبه، وفي الشروط المشترطة له **(فلينب)** أي فليوكل فيه **(المولى)** عليه أي المحجور **(وليه أو غيره)** ولا قيام لوليه في ذلك إلا بتوكيله، وله التوكيل أيضا في طلب النفقة والكسوة من وليه، فلو كانت المحجورة متزوجة وطلبت من وليها أن يسكن زوجها بها في دارها وأن تنفق على نفسها من مالها لرغبتها في الزوج ومخافة طلاقها أجيبت لذلك كما في «ت». وفيه أيضا عن «مع» أن المحجور إذا وكل وليه فبمجرد قبول الولي لتوكيله خرج من الحجر. **(كما له)** أي للمولى عليه على ما به العمل ووقع به الحكم **(في طلب لحق)** وخصومة فيه **(الوكاله)** حضر وليه أو غاب، كما له هو أن يطلبه بنفسه، لكن لا يقبض المال إذا تعين، وظاهر كلامهم أن له أن يوكل على طلب حقوقه ــ ولو وكل عليها محجورا ــ انظر «ت». ثم تكلم على

(1)، الآية 02 الإسراء.

وَالشَّرْطُ فِي الوَكِيلِ أنْ يُعَيَّنا لاَ كُلُّ مَنْ قَامَ بِحَقِّي كَأَنَا
والخُلفُ فِي تَعْيينِ مَا وُكِّلَ فِيهْ بِنَصٍّ اوْ قَرِينَةٍ وَفِي السَّفِيهْ
أَيْ هلْ لِذِي الرَّشَدِ أنْ يُقِيمَا ذَا سَفَـهٍ بِحَجْـرِهِ عَلِيمَـــا

الوكيل فقال : (**والشرط في الوكيل أن يعينا لا**) يصح عدم تعيينه، كأن يقول : (**كل من قام**) من المسلمين (**بحقي**) فليقضه فهو (**كأنا**) أي نزلته منزلتي فلا يجوز ؛ للجهل بعين الوكيل. (**والخلف في**) شرط (**تعيين ما وكل**) الوكيل (**فيه**) فقيل : تصح الوكالة بدون تعيينه، كأن يقول : وكلتك وعليه ابنا رشد ويونس، وتكون مفوضة في كل شيء، فالوكالة إن طالت قصرت، وإن قصرت أي في اللفظ طالت أي عمت، وقيل تفسد إن وقع التوكيل مطلقا، فلابد من تعيين الموكل فيه (**بنص**) كوكلتك على كذا (**او قرينة**) كأن تدفع له بضاعة أو تفوض له كفوضت لك أموري، وأقمتك مقامي. ابن شأس : يشترط فيما فيه التوكيل أن يكون معلوما في الجملة، ويستوي كونه منصوصا عليه أو داخلا تحت عموم اللفظ، أو معلوما بالقرائن، أو بالعادة. (و) الخلف (**في**) توكيل (**السفيه أي هل لذي الرشد أن يقيما**) مقامه، أي يوكل (**ذا سفه بحجره عليما**) ؟ فقيل يمنع كون الوكيل محجورا ؛ لأنه تضييع للمال، وقد نهي عنه، قاله اللخمي وابن شأس ومن تبعهما. ابن عرفة : وعليه عمل بلدنا، وظاهر الأم الجواز، وصرح به في العتبية ابن رشد: وذلك ممّا لا خلاف فيه ؛ لأن للرجل أن يوكل من رضي توكيله من رشيد أو سفيه، ويلزمه من فعل السفيه ما يلزمه من فعل الرشيد. «ت» : لكن ينبغي أن يقيد الخلاف بما إذا لم يفوض إليه، وإلا فيمنع ؛ لظهور التضييع حينئذ.

تنبيهان : **الأول** : قال في الأصل : وانظر هل للخلاف ثمرة غير الإثم ؟

قلت : ينبني عليه لزوم تصرفه للموكل وعدمه، قال «ت» : ظاهر كلام اللخمي ومن وافقه أن وكالة المحجور لا تنعقد، إذ ذاك هو الأصل فيما لا يجوز، وإذا لم تنعقد فلا تترتب عليها الآثار من لزوم تصرفاته للموكل، وما ذلك إلا لكون توكيله كتوكيل على غير النظر، فهو كتوكيل على معصية ؛ إذ الغالب

وَحَرَّمُوا نِيَابَةً عَن مُتَّهَمْ أَوْ حِرْمٍ اوْ فِي جَدَلٍ عَلَيْكَ غُمْ

تصرفه بغير النظر، ولذا قال ابن عرفة : أصل المذهب منع التوكيل على غير وجه النظر انظر بقية كلامه.

الثاني : في «ت» أيضا أن جواز توكيل السفيه مقيد بكون موكله رشيدا عالما بحجره، لكن التقييد بكونه عالما بحجره لا تظهر له ثمرة ؛ لأن تصرفه بالبيع والقبض ونحوهما لا يرد لدعوى الموكل عدم العلم بحجره، ولا يوجب تضمين الغريم أو المحجور، بل لو ثبت عدم علمه حين التوكيل لم يرد تصرفه ؛ لتعلق حق الدافع والمشتري بذلك، والتفريط إنما جاء من قبله حيث لم يتثبت. (**وحرموا نيابة عن متهم**) بدعوى الباطل، وكذا الجدال عنه كما في التبصرة. ابن العربي : لا تجوز النيابة عن المبطل المتهم في الخصومة ؛ بدليل قوله تعالى : ﴿وَلاَ تَكُن لِلْخَائِنِينَ خَصِيماً﴾[1] مالك : كَفَى بالمرء خيانة أن يكون أمينا للخونة. قال الشعباني : الوكالات أمانات فينبغي لأولي الأمانات أن لا يتوكلوا لأولي الخيانات. (**أو**) في (**حرم**) كغصب، وسرقة، وطلاق بحيض، وظهار، وما أوقع الوكيل من ذلك لم يلزم موكله، إلا أن يجيز الزوج الطلاق. وأما لو وكله على طلاق فطلق في حيض فيلزم كما في «بن».

تنبيه : نظر في الأصل هل تلزم في المكروه ؟

قلت : المكروه غير معصية، بل من قبيل الجائز كما في سنن المهتدين وغيره، وفي «هوني» : أن ابن هارون قاس الوكالة على إيقاع الثلاث على الظهار، بناء على أن إيقاع الثلاث حرام. فتأمل. وقد صرح أيضا حين تكلم على حكم القاضي في حال الغضب بأن ما ينهى عنه نهي كراهة يمضي بعد الوقوع ـــ عبادة أو معاملة ـــ؛ لأن المكروه من قبيل الجائز، قال : ولم يقل أحد في شيء من ذلك إنه لا يمضي في ما علمت. (**او في جدل**) أي خصام جهلته و(**عليك غم**) بالتركيب أي خفي ففي المتيطية : ينبغي للوكيل على الخصومة أن يتحفظ بدينه،

---

(1)، الآية 104 النساء.

أو فوقَ فَردٍ في خصامٍ أو أَلَدْ صاحِبِ تَشْغِيبٍ وَبعدَ مَا قَعَدْ
معْ خَصْمِه وَلَوْ بِيَوْمٍ عندَا قَاضٍ ثَلاَثاً دُونَ عُذْرٍ أدَّى

ولا يتوكل إلا في مطلب يتيقن فيه أن موكله فيه على حق. القرطبي : لا يجوز لأحد أن يخاصم عن أحد إلا بعد أن يعلم أنه محق. وفي «ح» عن عبد الله ابن عمر أنه قال : من توكل في خصومة لا علم له بها لم يزل في معصية الله حتى ينزع.

تنبيهان : الأول : كره مالك لذوي الهيئات الخصومات، وقال : المخاصم رجل سوء. وقال ابن مسعود : كفى بك ظالما أن لاتزال مخاصما. وروى البخاري : «أبغض الرجال إلى الله الألد الخصم»[54].

الثاني : لا يصلح للرجل أن يوكل أباه ليطلب له حقه ؛ لأن ذلك استهانة بالأب كما في التبصرة. **(أو)** توكيل **(فوق فرد في خصام)** إلا برضى خصمه، فإذا كان الحق لاثنين فليس لهما أن يقولا : من حضر منا خاصم ؛ لأنه كتوكيل أكثر من واحد كما في «بن». **(أو)** توكيل شخص **(ألد)** : شديد الخصومة لا ينقاد للحق **(صاحب تشغيب)** تهييج للشر. ابن سهل : من ظهر منه تشغيب ولدد فيجب على القاضي إبعاده، وأن لا يقبل وكالته على أحد. انظر التبصرة.

فرع : يمنع توكيل عدو على عدوه ؛ لأنه يؤذيه، واختلف إن رضي به، مبناه : هل الحق له فيجوز إن رضي ؟ أو الحق لله تعالى فلا يجوز — ولو رضي —؟ كما في «ح». وفيه أيضا أن عدو رب الحق له أن يخاصمه، إلا أن يبادر لأذاه فيمنع من ذلك، ويقال له : وكل غيرك. وأن العداوة الحاصلة بين الوكيلين تمنع من وكالة أحدهما على مخاصمة الآخر. **(و)** تمنع النيابة **(بعدما قعد)** الموكل **(مع خصمه ولو)** كانت الثلاث **(بيوم)** واحد **(عندا قاض)** يتعلق بقعد **(ثلاثا)** منصوب على المفعولية المطلقة بقعد، يعني أنه لا يجوز التوكيل بعدما قعد الموكل مع خصمه ثلاث مرات — ولو في يوم واحد — ومقتضى المقدمات أن المرتين كالثلاث، وهذا إذا كان توكيله بعد الثلاث **(دون عذر)** طارىء **(أدى)** إليه كمرض أو سفر أو خاف من خصمه سبا.

تنبيه : ليس للوكيل أن ينعزل أيضا بعد الثلاث، ولا لموكله عزله إلا لعذر

وإنْ قَنَا بِمُشْبِهٍ وَلاَ طَنَفْ مِن غَيْرِ تَفْوِيضٍ وإذنٍ يُختَلَفْ
وإنْ خلتْ مِن حَقٍّ غَيْرٍ فَلِكُلْ فَسْخٌ وإنْ يَلتَزِمَ انْ لاَ يَنْفَصِلْ

من مرض أو سفر، وعلى من ادعى عذرا لم يظهر اليمين، ولمن ظهر له من وكيله ميل مع خصمه أو مسامحة في حقه أن يعزله، وإذا تعلق للوكيل حق بالوكالة كأجرة ونحوها، أو كان الحق لأجنبي فلا سبيل للعزل. **(وإن قنا)** وكيل الخصام أي أقر على موكله **(بمشبه ولا طنف)** محركة أي لا تهمة، بأن كان إقراره لغير متهوم عليه، وكان ما أقر به من معنى الخصومة التي وكله عليها، كدين فأقر بقبض بعضه، أو بتأخيره، لا في أمر خارج على الأصح **(من غير تفويض)** من الموكل للوكيل **(و)** من غير **(إذن)** في الإقرار **(يختلف)** فالمعروف من المذهب أن الوكالة المطلقة لا تستلزم الإقرار، ولو أقر لم يلزم، وعن مالك لزوم إقراره، وعلى الأول فهي وكالة ناقصة، للمطلوب أن يردها، ولا يخاصمه حتى يجعل له الموكل الإقرار، أو يفوض له. قال في التحفة :

والنقص للإقرار والإنكار من توكيل الاختصام بالرد قمن

أما الوكيل المفوض فيلزم إقراره، وكذا غير المفوض إن جعل له الإقرار، فيلزم على المشهور المعمول به، وأما إن نهاه عنه فلا يلزم ما أقر به بلا خلاف كما في «تو»

فرع : أبو عمر : اتفق الفقهاء فيمن قال : ما أقر به فلان علي فهو لازم لي أنه لا يلزمه. انظر «ح» و«ق». **(وإن خلت)** الوكالة **(من حق غير)** ولم تكن في الخصام، على تفصيله المعلوم **(فلكل فسخ)**؛ لأن القاعدة أن الوكالة عقد جائز من الجانبين، ما لم يتعلق حق للغير، أما الموكل فلا تلزمه اتفاقا، وكذا الوكيل على المشهور، وقيل هي لازمة له ؛ لأنها معروف التزمه. «هوني» : وجه المذهب في عدم لزوم الوكالة للوكيل مع أن الهبة تلزم بالقول على المذهب.. هو أن هذا من باب الوعد، لا من باب الهبة، فقول الشخص ــ لمن قال له : أوكلك على فعل كذا ــ : قبلت مثلا.. هو وعد منه في الحقيقة بأن يفعل له ذلك في المستقبل، لا تمليك ذات أو منفعة، والمشهور في الوعد عدم لزوم الوفاء به إن لم يقع به توريط هـ وذكر في باب الشركة أنه اختلف فيمن وكل على شراء سلعة معينة فاشتراها لنفسه، والمشهور أنها له، والخلاف مبني على أنه هل للوكيل عزل نفسه ؟

بِما بِـهِ تقـعُ عُرْفـاً تَنْعقِــدْ وَلَوْ قَرِينَـةً أو ايمَـاءً فَقَــدْ

أو لا ؟ والمشهور أن له ذلك. (**وإن يلتزم**) كل منهما (**ان لا ينفصل**) عنها ولا ينعزل. قال «ح» في التزاماته : إن لم يتعلق بالوكالة حق للغير فالظاهر أن لك عزله ـــ ولو التزمت عدمه ـــ وأما إن تعلق بها حق للغير فليس لك عزله في الراجح، فلو وكلت في بيع رهن فليس لك عزل الوكيل إلا برضى المرتهن، وعلى القول بأن لك عزله فإذا التزمت عدمه فالظاهر أنه يلزمك، فلو عزلته لم ينعزل، وثم قول ثالث بجواز العزل إلى بدل هـ وفي «ح» أيضا في حاشيته عن تبصرة ابن فرحون : يجوز للوكيل في غير الخصام أن يعزل نفسه متى شاء من غير اعتبار رضى موكله، إلا أن يتعلق به حق لأحد، ويكون في عزله نفسه إبطال لذلك الحق فلا يكون له ذلك ؛ لأنه قد تبرع بمنافعه هـ وهذا نص فيما نظر فيه في الأصل. ثم أشار للصيغة بقوله : (**بما به تقع عرفا**) بلا خصوص صيغة تصح و(**تنعقد**) لو قال :

بما عـليها دلّ عُرْفــاً تنعقِــدْ ....

لكان أوضح. والله أعلم هـ هذا حيث كان ما يدل عليها لغة كوكلتك، أو أنت وكيلي، فإن خالف العرف اللغة فالمعتبر العرف، بل (**ولو قرينة**) أو كتابة (**أو ايماء**) أي إشارة من اخرس أو غيره. انظر «هوني». (**فقد**) أي فقط. «ح» : من العرف في الوكالة الوكالة بالعادة، كما إذا كان ربع بين أخ وأخت وكان الأخ يتولى كراءه وقبضه سنين متطاولة فالقول قوله أنه دفعه لأخته ؛ لأنه وكيل بالعادة، وتصرف الرجل في مال امرأته محمول على الوكالة حتى يثبت التعدي. «ك» : أي في بلد عرفه ذلك، كما قيد به «تو». وذكر أيضا «تو» عن سماع عبد الملك أنه محمول في ذلك على غير الوكالة حتى تعلم وكالته. وفي «ت» عند قول التحفة :

والــزوجُ للزوجـــة كالموكـــلِ فيما من القبضِ لما باعتْ يَلِي

أن الصواب لو قال :

وصُحِّحَتْ بالنّصِّ أو بالعـــادة فالـزّوج والشبـه على الوكالـــة

ليشير إلى أن صيغة الوكالة اللفظ أو ما يقوم مقامه، فتصرف الزوج ونحوه من أخ أو ابن أو أب محمولٌ على الوكالة مع العرف بذلك. وفي «ق» أن من

إنْ أُطلِقَتْ مِن ذِكرِ تَفْوِيضٍ وَمَا خَصَّ فَلِلتَّفويضِ شَأْنُهَا سَمَا
وإنْ يُفَوِّضْ بَعدَ تَخْصِيصٍ فَلاَ تُرَاعِ من قوليْهِ إلاّ الأوَّلا
ورُعِيَ العُـرْفُ فَثوبـاً لاَئِقـا فِي اشْتَرِ لِي ثَوْباً إذَا مَا أُطلَقَا

الوكالة بالعرف أن من عادتهم أن من أغار عليهم عدو فمن وجد فرسا لجاره ركبه ؛ لينجو به وينجيه فلا ضمان عليه إن أخذه منه العدو. وانظر في الأصل أمثلة من ذلك. ابن رحال : مدار هذه الأمور على العوائد فيراعى عرف كل بلد، والقرائن الدالة على التوكيل وعدم ذلك. ابن شأس : ولابد مع الصيغة من القبول، فإن وقع بالفور فواضح، وإن تأخر ففي لغوه قولان، واقتصر ناظم العمل على عدم اشتراط فوره هـ «ح» : التحقيق في هذا يرجع إلى العادة هل المقصود من هذا اللفظ جوابه على الفور ؟ أم لا ؟ **(إن اطلقت)** الوكالة **(من ذكر تفويض وما خص)** بأن لم يزد على وكلتك، أو أنت وكيلي **(فللتفويض)** في كل شيء **(شأنها سما)** : ارتفع عند ابني يونس ورشد كما مر، وأحرى إذا نص على التعميم كوكلتك في جميع أموري، وأقمتك مقامي في جميع الأمور. **(وإن يفوض)** الموكل ويعمم الوكالة **(بعد)** بدئها بـ**(تخصيص)** بأن سمى شيئا معينا كبيع أو خصام **(فلا تراع من قوليه إلا الأولا)** فيرعى بدؤها، ويرجع التفويض لما سمى فقط، فله فعل ذلك في أي زمان، وفي أي سوق، وفي أي مكان شاء، وأن يتحاكم في الخصومة عند أي قاض شاء، ويبيع ممن شاء، أو نحو ذلك كما في «ت». ولعل الصواب لو قال :

وإن يُفوِّض بعدَ تَخْصِيص يُخَصْ تَفويضُهُ بمَا عليه قبل نصْ

انظر «ح» و«سر» و«ت». وإلى ذلك أشار في اللامية بقوله :

وإن وقع التفويض إثر مقيد ببيع خصام شبه اخصص مكملا

فتأمل والله تعالى أعلم. وأما إن لم يسم شيئا وذكر التفويض التام فهو عام في الجميع، وأما عكسه، وهو أن يفوض ويعمم أولا ثم يسمي بعض ما يدخل تحت ذلك اللفظ، ويسكت عن الباقي فقد اختلف في دخول المسكوت عنه، ويترجح العموم انظر «ت». **(و)** إذا لم يفوض له، بل عين ما وكله فيه **(رعي)** أي نظر إلى **(العرف)** فيقيد الموكل فيه ويخصص به **(فـ)**ـتشتري للمنيب **(ثوبا**

وأعطِ زيداً أمَرُوا مأمورَهْ بالْمُتَعَارَفِ بِهَذِي الصُّورَه
ويَلزَمُ المُنيبَ نفعٌ فَعَلَهْ إلاّ إذَا مَا العُرْفُ عَنْهُ عَزَلَهْ
فهُوَ بالخِيَارِ في رِضىً وَرَدْ وهَلْ كَذَا السَّفَهُ إن لَمْ يَتَعَدْ

لائقا) به **(في)** قوله لك : **(اشتر لي ثوبا إذا)** — ظرف رعي — **(ما أطلقا)** المنيب، واختلف إن لم يف الثمن بلائق هل له شراء غيره ؟. وإن قال بع دوابي خصها العرف بما يباع منها، فزيادة وصف في شيء مطلق تقييد، والإخراج من العام تخصيص.

تنبيه : إن اختلفا في كونه لائقا فالقول للمنيب وعلى الوكيل البينة، كما في مجالس المكناسي. «هوني» : انظر ما وجهه مع أن الأصل عدم العداء ؟ **(و)** إن قال له : **(أعط زيدا)** شيئا ولم يعين له كم يعطي **(أمروا مأموره)** أي وكيله **(بالمتعارف)** بين الناس **(بهذي الصوره)** فلا يتعداه فإن زاد عليه توقف على رضا رب المال انظر شروح البخاري. **(ويلزم المنيب نفع)** أي ما فيه مصلحة راجحة **(فعله)** النائب دون ما لا مفوض — **(إلا إذا ما العرف عنه)** أي عن ذلك النفع **(عزله)** كطلاق زوجته، وتزويج بكره، وبيع دار سكناه وعبده التاجر أو القائم بأموره ؛ لأن العرف قاض بأن هذا لا تشمله الوكالة إلا بإذن خاص **(فهو)** أي المنيب **(بالخيار في رضى ورد)** فإن أمضى ذلك بعد صدوره مضى كما في العدوي.

قلت : وهو ظاهر، إلا تزويج البكر فقد تقدم تخصيص ذلك بالابن والأخ والأب في قوله : وإن يفوض لابن او أخ... إلخ راجع ما مر.

تنبيه : في الأصل هنا شيء لعله مقدم عن محله، فالأنسب له أن يكون عند قوله : والبيع للمنيب أن يردا... إلخ فانظر ذلك. **(وهل كذا السفه)** فيلزم المنيب **(إن لم يتعد)** النائب ما أذن له فيه كأن يقول وكلتك على ما هو نظر وغير نظر فيمضي غير النظر. «ت» : يمكن أن يكون المراد بغير النظر ما لا تنمية فيه للمال كعتق وهبة وصدقة أريد بها ثواب الآخرة ؛ لأن فيها مصلحة في نفس الأمر — وإن كانت لا تنمية فيها — أو المراد ما ليس نظرا عند الناس، وهو عند الوكيل نظر، كشراء جارية رخيصة لا تليق بالموكل، ولعل الصواب لو قال :

.... وهلْ كذَا سواه إن لَمْ يَتَعَدْ

ولوكيلِ البَيْعِ أخْذُ مُثْمَنِ وثَمَنٍ وإنْ تَوَانَى يَضْمَنِ
ولا يَرُدُّ مَا عَلَيْهِ نَصَّا بِظَاهِرِ العَيْبِ وَكِيلٌ خَصَّا
ولا يُوَكِّلُ بمَا يُطِيقُ بِهِ قِيَاماً وَبِهِ يَلِيقُ

أي سوى النفع ؛ لأن السفه معصية، والشرع لا يأذن فيه، فيضمن الوكيل ؛ إذ لا يحل لهما ذلك، وهذا إذا كان رشيدا كما في «ت». **(ولوكيل البيع أخذ مثمن)** من البائع ويسلمه لموكله على الشراء، بل عليه ذلك، كما في «عب»، فإن لم يفعل حتى تعذر القبض ضمن، كما في «تو» و«ت». **(و)** له أخذ **(ثمن)** من المشتري ما لم يبع لأجل بنص من الموكل ؛ وإلا فلا يقبض إلا بتوكيل مستأنف. «سر» : له أخذه إلا أن ينهاه عنه. «ق» ــ عن ابن عرفة ــ : تشمل الوكالة على البيع والشراء لوازمهما العرفية فيها. وفي «بن» عن ابن عرفة أيضا أن مقتضى المذهب أنه يجب له قبض المبيع حيث يجب عليه دفع الثمن فقط، وذلك إذا لم يصرح بالبراءة منه. **(وإن توانى)** حتى تعذر **(يضمن)** كما في «تو» و«ت». «ح» : عليه طلب الثمن ؛ لقول التوضيح : لو سلم المبيع ولم يقبض الثمن ضمنه. «هوني» : لا منافاة بين تخييره أولا ووجوب الغرم عليه آخرا إن تعذر أخذه من المشتري. فانظره.

تنبيه : محل قبض الوكيل للمثمن أو الثمن حيث جرى عرف به أولا عرف أصلا، لا إن جرى بعدمه، كما إذا كان العرف أن وكيل الربع لا يقبض الثمن، فإن المشتري لا يبرأ بالدفع إلى الوكيل الذي باع، وإنما يحمل هذا على العرف الجاري انظر «ح». **(ولا يرد)** اتفاقا **(ما)** أي المشترى الذي **(عليه نصا)** الموكل أي عينه كهذا العبد **(بظاهر العيب)** صلة يرد، وفاعله **(وكيل)** إذا لم يفوض، بل **(خصا)**؛ لاحتمال أن الموكل قد علم بالعيب أو يغتفره إن اطلع عليه ؛ لغرضه فيه، وانظر قوله : بظاهر العيب هل الأولى لو قال : بالعيب مطلقا ؟ أو يعني سيما بخفيه هـ وأما إذا لم ينص الموكل عليه بعينه، بل كان موصوفا فقال «سم» : يرد ؛ لضمانه بمخالفة الصفة، وقال أشهب : لا يرد، وإن رد فللموكل أن لا يجيز الرد ويضمنه قيمة السلعة إن فاتت. انظر «ح». **(ولا يوكل)** وكيل خص غيره **(بما يطيق به قياما)** فإن كان لا يكفيه ؛ لكثرته كبيع ألف من الغنم في

خَصُّوا الْمُفَوَّضَ بِالِاسْتِمْرَارِ إِقَالَةٍ وَالرَّدِّ بِالعُوَارِ
كَذَاكَ بِالإِقْرَارِ وَالوَكَالَهْ فِي رَأْيِ مَنْ رَآهُمَا جَازَا لَهْ
ومن يُفَوِّضْ أو جَهِلتَ أَنَّهْ مُوكَّلٌ بالعُهْدةِ اطْلُبَنَّهْ

السوق ؛ لأنه لا يقدر على حفظها عادة فله توكيل من يعينه ؛ لإذن العرف إذ ذاك. **(وبه يليق)** فله أن يوكل إن كان لا يليه بنفسه كشريف وكل على بيع دواب مثلا لا تليق به مباشرة بيعها، وعلم موكله بحاله، أو كان مشهورا عند الناس، ثم لا يوكل إلا أمينا راعيا للمصلحة، وهذا بخلاف المفوض فله التوكيل كما يأتي، وعن ابن رشد مثل ذلك في المخصوص. **(خصوا المفوض بالاستمرار)** في الوكالة فيخاصم مثلا من شاء، متى شاء، عند من شاء بخلاف الخاص كما يأتي وبـ**(إقالة)** من غير محاباة، وله أن يؤخر وأن يهضم الشيء على وجه النظر، وينفذ فعله في المعروف والصدقة إذا كان لذلك وجه يعود بتنمية المال. انظر «ح». **(والرد بالعوار)** مثلثة أي بالعيب — ولو عين الآمر له المشترى — **(كذاك)** خصوه **(بالإقرار)** عن موكله — وإن لم يكن جعله له — **(والوكاله)** لغيره على ما وكل فيه كلا أو بعضا ؛ لأنه قائم مقام موكله، فما جاز لموكله يجوز له، وخصوه أيضا بما تضمنه قوله الآتي : ومن يفوض... إلخ وقوله : وإن يقل في الدين... إلخ، وهذا **(في رأي من رءاهما جازا له)** فالأصح أن له أن يوكل، وقيل ليس له ذلك إلا بنص له عليه. ابن ناجي : وبه العمل. وله الإقرار، ومثله المخصوص إن جعل له عند التوكيل فيلزم ما أقر به عنه في الوجهين إن كان من نوع تلك الخصومة، وأشبه، وأقر لمن لم يتهم عليه، كما في «سر». وفي الكافي أن ما أقر به المفوض إليه من قبض دين، أو إبراء، صدق فيه عند مالك بلا يمين، إلا أن يتهم فيحلف هـ وظاهر الناظم أن في قبول إقرار المفوض خلافا، وانظر ذلك. **(ومن يفوض)** إليه — وإن لم تعلم بذلك — **(أو جهلت)** أيها المشتري **(أنه موكل بالعهدة)** لما اشتريت منه **(اطلبنه)** فإن علمت أنه وكيل طالبت بها موكله، وكالمفوض الشريك والمقارض، بخلاف القاضي والوصي فيما يبيعه للإنفاق على اليتيم، ما لم يثبت أنه كان يعلم أن ما باع لغير يتيمه، أو أنه حبس، وإلا فهو ضامن ؛ لأن غروره القولي صاحبه عقد، وهو موجب للضمان. وكذا إذا باع

وهِـي ردُّ ثَمَـن إنْ حَقّـا عـيبٌ بمُثْمَـن أو استُحِقّـا
ولَكَ إحْلاَفُ المُنِيبِ بَعْدَمَا حَلَّفْتَـهُ لَمَـا دَرَى وَكَتَمَـا
وحـيْثُ بِعْتُمَا فَمَـن تَقَدَّمَـا واشْتَرَكَا إذَا بِـوَقْتٍ بِعتُمَـا

متاع المحجور للتجارة، وقد مر ذلك. **(وهي رد ثمن)** لربه **(إن حقا)** أي ثبت **(عيب بمثمن أو استحقا و)** إذا باع منك غير مفوض ـــ وقد جهلت أنه موكل ـــ سلعة وادعيت أن بها عيبا مما يشك في قدمه وحدوثه فـ**(لك إحلاف المنيب)** أنه لم يعلم بالعيب **(بعدما حلفته)** أي النائب **(لما درى)** بالعيب **(وكتما)** يعني أنك تحلف النائب أولا، فإن نكل رددت عليه، وإن حلف فلك تحليف المنيب أنه ما علم بها عيبا. كما في «هوني» عن محمد. وذكر عن «سم» أن الآمر لا يحلف، بل يحلف الوكيل، فإن حلف أنه لم يعلم قيل للمشتري احلف، وقال اصبغ : للمشتري أن يحلفهما معا : ما علما بذلك العيب، فإن نكلا أو أحدهما كان له أن يرد هـ ولو زاد بيتا هنا فقال :

إنْ تَجْهَلِ التّوْكِيل والعَيبُ يُشَكْ قدمُهُ وَفِـي النُّكُـولِ الـرَدُّ لَكْ

لكان أوضح، فتأمل ذلك والله تعالى أعلم. وأما إذا أعلمك الوكيل أن السلعة لغيره فلا تحلفه ؛ لأنه ليس له أن يقيل، ولو أقر أنه كان يعلم بالعيب لينقض البيع ما قبل قوله، فكيف يحلف ؟ هـ ابن يونس : فصار الوكلاء على ثلاثة أقسام فالوكلاء المفوض إليهم والأوصياء عليهم العهدة وعليهم اليمين، والوكلاء غير المفوض إليهم عليهم العهدة، إلا أن يخبروا أنها لغيرهم فلا تكون عليهم عهدة ولا يمين، وأما النخاسون والمنادون فلا عهدة عليهم ولا يمين.

تنبيـه : لو كان النزاع بين المشتري والبائع في كونه بائعا عن نفسه أو عن غيره بالوكالة فالقول للمشتري ؛ لأن البائع مدع بخلاف الأصل ؛ إذ اليد ـــ وإن كانت تكسب لنفسها ولغيرها ـــ فمحمولة على التصرف لنفسها. انظر «هوني». **(وحيث بعتما)** أي أنت ووكيلك شيئا واحدا **(فمن تقدما)** من المشتريين أحق بالمبيع، إلا لقبض من الثاني للمبيع فهو أحق إن لم يعلم هو أو بائعه ببيع الأول، وقيل هي للأول مطلقا، والقولان جاريان في كل وكيلين لهما الاستبداد، وأما في الإجارة فللأول مطلقا على الأصح.

وَعِنْدَ جَهْلِ الوَقْتِ قَبْضَهُ قَفَا   وَشِرْكَةٌ أَوْ قُرْعَةٌ إِنِ انْتَفَى
وإِنْ يُخَالِفْ فِي اشْتِرَاءٍ لَزِمَهْ   إِلاّ إِذَا رَضِيَهُ مَنْ قَدَّمَهْ
والبَيْعِ لِلْمُنِيبِ أنْ يَرُدَّا   وَإِنْ يَفُتْ غَرِمَ مَنْ تَعَدَّى
وحَرّمُوا رِضَاكَ حَيْثُ أَدّى   إِلَى مُحَرَّمٍ بِمَا تَعَدَّى

فرع : في «هوني» عن «مع» : إن ادعى أحدهما القبض ونازعه الآخر فعلى مدعيه البينة. (**واشتركا**) أي المشتريان (**إذا بوقت**) متحد (**بعتما وعند جهل الوقت قبضه**) مفعول (**قفا**) أي اتبع المبيع القبض، فيكون لمن قبض منهما. (**و**) يخيران إما (**شركة**) في المبيع إن رضيا بها (**أو قرعة**) على أيهما يرفع يده عنه انظر «هوني» (**إن انتفى**) القبض. (**وإن يخالف**) الوكيل (**في اشتراء**) بأن اشترى بما زاد على ثمن المثل بأكثر من نصف العشر، كثلاثة في أربعين، أو اشترى غير لائق، أو غير ما عين له (**لزمه**) أي لزم الوكيل ما اشتراه ــ ولو خطئا ــ؛ لتقصيره، ويغرم الثمن (**إلا إذا رضيه**) أي رضي بما خالف إليه (**من قدمه**) أي موكله حيث يجوز له الرضى، وكذا لو وكلته على شراء سلعة بعشرة فاشتراها بخمسة عشر شراء فاسدا وفات المبيع فرجع إلى قيمتها فكانت عشرة فأقل لزمتك، ولا مقال لك حينئذ. (**و**) إن يخالف في (**البيع**) كأن خالف ما عين، أو باع بعرض ما لا يباع به، أو بأنقص مما سمى، أو مما اعتيد ــ ولو بنزر ــ؛ لأن البيع شأنه طلب الزيادة، وقيل كالشراء فيغتفر نقص يسير، كما مر. (**للمنيب**) الخيار بين (**أن**) يمضي أو (**يردا**) إن ثبت أن السلعة له، وحلف على التعدي فيأخذ شيئه إن لم يفت (**وإن يفت**) بذهاب العين، فهو المعتبر في هذا الباب على الراجح وإن كان الذهاب بسبب المشتري تعلق به الضمان أيضا كما في «هوني» (**غرم**) له حينئذ (**من**) أي وكيله الذي (**تعدى**) قيمة ماله يوم البيع إن لم تكن تسمية، وإن سمى له غرم ما أمر به. انظر «هوني».

تنبيه : لو قلت : بع بخمسة فباع بعشرة، أو اشتر بعشرة فاشترى بخمسة لم تخير ؛ لأن هذا مما يرغب فيه، واختلف إن قلت بألف لأجل فأخذها نقدا ثالثها إن كان في الأجل غرض فلك الرد، وإلا فلا. انظر «هوني». (**وحرموا رضاك**) يا منيب (**حيث أدى إلى محرم بما تعدى**) أي بتعديه صلة رضاك.

كالدَّيْنِ فالرِّضَى بِهِ يُمْنَعُ إِنْ فَاتَ المبيعُ إِنْ يَكُنْ أَكْثَرَ مِنْ
مَا كُنْتَ قُلْتَ أَوْ لَهُ مُخَالِفَا وَلْيُبِع الدَّيْنُ فَإِنْ بِهِ وَفَى
أَوْ عَدْلِهِ إِنْ لَمْ تُسَمِّ لاَ كَلاَمْ وإِنْ حَرَى لَزِمَهُ لَكَ التَّمَامْ
وإِنْ يَزِدْ فَالزَّيْدُ لِلمُوَكِّلِ لاَ لِوَكِيلِهِ الَّذِي لَمْ يَعْدِلِ
أَو سَلَمٍ بِجَعْلِهِ فِي غَيْرِ مَا سَمَّيْتَ أَوْ زَادَ كَثِيراً مُسْلَمَا

(**كالدين**) إذا باع به ما قد أمرته ببيعه بالنقد أو كان العرف (**فالرضى**) منك (**به يمنع إن فات المبيع**) — ولو بحوالة سوق — (**إن يكن**) الدين (**أكثر من ما كنت قلت**) للوكيل إن سميت أو من القيمة إن لم تسم (**أو**) كان الدين (**له**) أي لما قلت، أو للقيمة (**مخالفا**)؛ لأن الوكيل يضمن ما دفعت له في ذمته، فلا يفسخ في أكثر، ولا في غير جنسه، وإلا جاز رضاك به ؛ لأنه تأخير دين، لا فسخه. وأما إن لم يفت المبيع فإن لم يسم فله الرضى بالمؤجل، وإن سمى له فباع بأكثر خير على الأصح، وعن «سم» : يعد الوكيل بتعديه ملتزما للمسمى فيلزمه فقط، كما في «سر». (**و**) إذا وقع ذلك فـ(**ليبع الدين**) إن جاز بيعه ؛ إذ لا يتوصل الآمر لحقه إلا بذلك (**فإن به**) أي بما سميت له (**وفى**) أي جاء ثمن الدين وافيا (**أو**) وفى بـ(**عدله**) أي قيمته، عطف على الضمير المجرور دون إعادة الخافض، على حد : ﴿الَّذِي تَسَّاءَلُون بِهِ والأَرْحَامِ﴾[1] في قراءة الجر. (**إن لم تسم**) ثمنا فـ(**لا كلام وإن حرى**) أي نقص قال :

والمرء بعد تمامه يحر

(**لزمه**) أي الوكيل (**لك**) يا موكل (**التمام**) فيغرمه (**وإن يزد**) بأن يبيع بأكثر (**فالزيد للموكل لا لوكيله الذي لم يعدل**) إذ لا ربح للمتعدي، وأما إن كان الدين لا يباع، كما لو أمرته ببيع سلعة نقدا فأسلمها في قوت، فيغرم لك الآن التسمية، أو القيمة ثمنا، ويؤخر بيع القوت ؛ لمنع بيعه قبل قبضه، فإن بيع بمثل ما دفع لك فواضح، وإن نقص مضى على ما كان غرمه حين تعديه، وإن زاد فلك. (**أو سلم**) — عطف على كالدين — فيحرم رضاك بمخالفته في سلم (**بجعله**)

---

(1) الآية 01 النساء.

لاَ يَسْتَبِدُّ أحَدُ المُوَكّلَيْـــنْ فِـي مَـرّة وَجَـازَ لِلمُرَتّبَيْـــنْ
وَبَيْعُـهُ لِنَــفْسِهِ حَـــرْمٌ وَإنْ سَمّى لَهُ مُنِيبُهُ قَدْر الثّمَـنْ
وَجَازَ إنْ يَأذَنْ لَهُ أوْ حَضَرَا أوْ يُوقِنَ انْ لاَ يُشْتَرَى بِأَكْثَرَا
وإنْ يَبعْ بِلاَ شُهُودٍ أوْ قَضَى عَنكَ فَضَامِنٌ ولَـوْ مُفَـوّضَا

أي جعل راس ماله الذي دفعت له (**في**) جنس أو نوع (**غير ما سميت**) له (**أو**) بأن (**زاد كثيرا**) فوق ما يزاد به عرفا (**مسلما**) بالفتح أي رأس مال السلم ؛ لأنه لما تعدى ضمن الثمن في ذمته، فلا يفسخ في دين ــ وإن حل ــ وهذا إن كان الثمن لا يعرف بعينه، أو يعرف وفات، فإن لم تدفع الثمن، أو كان مما يعرف و لم يفت، فلك الرضى ولا تؤخره، ــ ولو تراضيتما بذلك ــ؛ لما فيه من دين بدين. (**لا يستبد أحد الموكلين**) بصيغة التثنية أي لا يستقل أحدهما بفعل دون الآخر إن وكلا (**في مرة**) أي في آن واحد على قبض حق مثلا (**وجاز**) الاستبداد (**للمرتبين**) على الأصح، وكذا إن أذن لهما الموكل، بخلاف الوصيين فلا يستبد أحدهما ــ ولو ترتبا ــ إلا بإذن كما مر ؛ لتعذر نظر الموصي في الرد ؛ لموته، بخلاف الموكل ؛ لأنه حي، إن ظهر له فعل أحدهما على غير مراده عزله. (**وبيعه**) ما وكل في بيعه (**لنفسه**) وكذا لطفله ويتيمه على الأصح فيهما (**حرم**) فلموكله الرد، إلا أن يفوت فيلزمه الأكثر من ثمن وقيمة، فإن باع ما اشترى فالربح لموكله ؛ إذ لا ربح للمتعدي وأما بيعه لزوجته وابنه الرشيد فيجوز إن لم يحاب، فإن حابى غرم ما حابى به إن فات المبيع، وإلا فللموكل أخذ شيئه على الراجح، وبه أفتى ابن رشد. انظر «هوني». ويجوز توكيلك بائعا يشتري لك من نفسه انظر «بن». (**وإن سمى له منيبه قدر الثمن**)؛ لاحتمال الرغبة فيه بأكثر. (**وجاز**) بيعه من نفسه (**إن يأذن له**) موكله في ذلك (**أو حضرا أو يوقن**) الوكيل (**ان لا يشترى بأكثرا**) بأن تسوق و لم يجد أكثر. (**وإن يبع**) ما وكلته على بيعه (**بلا شهود**) على المشتري أنه أقبضه له، فجحد أصل البيع، أو دفع الثمن في الشراء و لم يشهد فأنكر البائع (**أو قضى عنك**) غريمك بلا حضرتك، و لم يشهد فأنكر الغريم و لم تقم بينة على ذلك (**فضامن**)؛ لتفريطه بعدم الإشهاد (**ولو مفوضا**) «ت» : لك تضمينه ــ وإن دريت ببراءته ــ؛ لأنه أتلف عليك ما لك حيث

وإنْ جَرَى العُرْفُ بِتَرْكِهِ عَلَى ... مَا شَهَّرُوا فَالعُرْفُ فِيهِ أَهْمِلاَ
فَكُـلُّ دَافِـعٍ لِغَيْـرِ الدَّافِـعِ ... لَهُ ولَمْ يُشْهِدْ ضَمَانُهُ وُعِي
وإنْ تُوَكِّلْهُ عَلَى بَيْعٍ سَلَمْ ... فَقَـالَ بِعْتُـهُ وَضَاعَ فَالـقَسَمْ
وإنْ يَقُلْ فِي الدَّيْنِ قَدْ أَخَذْتُهُ ... فَضَاعَ أَوْ إلَيْكَ قَدْ دَفَعْتُـهُ
فَهْوَ منَ المدينِ أَيْضاً يُقْتَضَى ... إنْ لَمْ يُفَوَّضْ أَوْ يَصِحَّ أَنْ قَضَى

لم يشهد، وهل يضمن إن باع بلا إشهاد الثمن ؟ أو القيمة ؟ أو أقلهما ؟ وأمّا إن دفع الدين بحضرتك فالإشهاد عليك، بعكس الحميل يدفع بحضرة مضمونه ؛ لأن المال للدافع فعليه الإشهاد. **(وإن جرى العرف بتركه)** أي الإشهاد ؛ ليسارة المبيع **(على)** صلة ضامن **(ما شهروا)** وقيل : إن جرى بتركه لم يضمن، وعلى المشهور **(فالعرف فيه)** أي في تركه **(أهملا)** فهو مستثنى من قاعدة العمل بالعرف الذي هو أصل من أصول المذهب، كما أهمل فيما هو بحوز أحد الزوجين، كما مر. **(فكل دافع لغير الدافع له)** فعليه أن يشهد على المدفوع إليه حين الدفع **(و)** إن **(لم يشهد)** وأنكر المدفوع إليه فـ**(ضمانه وعي)** أي حفظ ؛ لتفريطه بعدم الإشهاد. ابن يونس : كل من دفع إلى غير اليد التي دفعت إليه فعليه البيان، أصله الوصي، قال الله تعالى : ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوالَهُم فَأَشْهِدوا عَلَيْهِم﴾[1] هـ ولو ادعى وكيل أو مودع ردا للدافع إليه فإنه يصدق، سواء كان الدافع حيا أو ميتا، كما في «ح». **(وإن توكله على بيع سلم)** تطالبه به، وكان مما يجوز بيعه قبل قبضه **(فقال بعته وضاع فالقسم)** يصدق به. «ت» : يصدق الوكيل في التلف، ولا فرق بين أن يدعي تلف الثمن أو المشترى بالفتح، أو البيع سواء أسلفك الثمن الذي وقع به الشراء أم لا. **(وإن يقل)** الوكيل **(في الدين قد أخذته)** من مدينك **(فضاع)** أو تلف مني **(أو)** أخذته و**(إليك قد دفعته)** وأنكرت برئ الوكيل بالنسبة لك فيصدق ؛ لأنه أمين، ولم يبرأ المدين، كما قال : **(فهو)** أي الدين **(من المدين أيضا يقتضى)** ولا يقبل قول الوكيل ؛ إذ لا يشهد على فعله، وهذا **(إن لم يفوض)** إليه، وأما المفوض له فيبرأ بإقراره ؛ إذ له الإقرار على موكله، ومثله ولي الصغير كما في «سر». **(أو)** أي ولم **(يصح)** أي يثبت **(أن قضى)** المدين

---

(1)، الآية 06 النساء.

ثُمّ يُؤُوبُ عِنْدَ عَبْدَيِ المِلِك   بِهِ خِلافَ مَا مُطَرِّفُ سَلَكْ

الدين ببينة به، أو بإقرارك، فإن صح برىء المدين ــ ولو كان الوكيل سفيها أو طفلا ــ قال في التحفة :

ومن على قبض صبيا قدما   فقبضه براءة للغرما هـ

تنبيه : في الأصل هنا أن الأب والوصي كوكيل خاص.

قلت : هذا قاله البرزلي، وأصله للمتيطي، لكن بالغ «هوني» في رده، وقد درج على ما لـ«هوني» إذ قال : وجوزوا إقراره فيما... إلخ وانظر ما مر آنفا عن «سر». وفي «ت» أن الوصي مثل المفوض، ومقدم القاضي كالمخصوص. والله تعالى أعلم. (**ثم**) إذا اقتضى من المدين (**يؤوب**) أي يرجع المدين على الوكيل (**عند عبدي الملك**) ابن الماجشون وابن حبيب (**به**) أي بما أدى (**خلاف ما مطرف سلك**) من عدم رجوع مدين على وكيل، هذا ظاهره، وانظره فالذي وقفت عليه في «سر» هو أن المدين يرجع بما أدى على الوكيل إن كان فرط في دفع المال للموكل حتى تلف عنده، وإن جهل تفريطه فهل يحمل عليه كما لمطرف ؟ أو لا كما لابن الماجشون وابن حبيب ؟ فلعل الصواب لو قال :

ثمّ على الوكيل يرجعُ المدينْ   بذاكَ إن ضاعَ بتفريطٍ يَبِينْ
وذاكَ أيضاً عن مطرف سُلك   في جهل حالٍ عكس عبدي الملك

وانظر «ح» والقصري. وهذا الخلاف في الرجوع هو المشار إليه أيضا بقوله الآتي : وإن تصدق زاعما أن أمرا... إلخ. وقد قلت :

قابضُ دينِ مُدّعٍ وكالَهْ   يبرأُ إن يحلفْ على ما قالَهْ
ثم المدينُ ربّ ذا الدينِ قضَى   أيضاً ولم يرجعْ على من قبضَا
وكونُ ذا القابض ما إن صُدقا   فيجبُ الغرمُ عليه المنتقَى
ولْيُولِ ربُّ الدين لن يوكلَهْ   ومن يشاءُ منهما يرجعُ لَه
فإن على المدين آبَ يستبين   على الوكيل ها هنا أوبُ المدين
للعتقِي وقالَ أشهبُ الثقَهْ   عليه لا يؤُوب إذ قد صدّقَهْ
ذي دُرَّةٌ في صَدَفٍ بدِيعَهْ   بها الرهونِي جاء في الودِيعَهْ

إنْ تَأمُرِ المدِينَ أنْ يَكْتَالَ لَك لَمْ يُقبَلِ انْ قَالَ فَعَلتُ وهَلَك
وَلاَ يُفِيدُهُ سِوَى بَيِّنَتِهْ بِأنَّهُ أَزَالَهُ عَنْ ذِمَّتِهْ
وانْعَزَلَ المخصُوصُ حيثُ يَكْمُلُ مَامُورُهُ والخُلفُ هَلْ يَنْعَزِلُ
إنْ لَمْ يَقَعْ نَصٌّ عَلَى الدّوَامِ وَحَصَلَ الطُّولُ كَنِصْفِ عَامِ
لَمْ يَنْعَزِلْ بِمَوْتٍ اوْ عَزْلٍ إلَى شُعُورِهِ فِيمَا عَلَيهِ عُوِّلاَ

(إن تامر المدين أن يكتال لك) في غرائره قوتا في ذمته لك **(لم يقبل)** قوله **(ان قال فعلت وهلك)** بعد الكيل **(ولا يفيده)** براءة الذمة **(سوى بينته)** التي تشهد **(بأنه أزاله عن ذمته)** كما في «ت». وكالبينة ما إذا صدقته. وقد أشار في المنهج للخلاف بقوله :

وهل إلى أمانة يخرج ما بذمة بالأمر كالذ أسلما
وأمر الغريم بالكيل فضاع بعد بزعم كقراضه وباع

(وانعزل المخصوص حيث يكمل) أي يتم، من باب نصر وكرم وعلم. **(مأموره)** أي ما أمر به، كمن وُكل على خصومة معينة فانقضت فليس له أن يخاصم في غيرها إلا بوكالة مستأنفة، بخلاف المفوض فيستمر كما مر. **(والخلف هل ينعزل)** المخصوص كوكيل على خصومة أو نكاح **(إن لم يقع نص)** من موكله **(على الدوام وحصل الطول كنصف عام لم ينعزل)** الوكيل **(بموت)** موكله **(او عزل)** أي عزله له **(إلى شعوره)** بالموت والعزل **(فيما عليه عولا)** ومتى علم انعزل — ولو مفوضا —. وكذا ينعزل بفلس موكله إن علم به ؛ لانتقال الحق للغرماء، فلا يلزمهم ما باع أو ابتاع، وبطول جنونه جدا بحيث يفتقر معه إلى نظر القاضي في ماله، وبردته، لاردة الوكيل. ومن وكل زوجته لم تنعزل بطلاقه، إلا أن يعلم أنه لا يرضى بتصرفها بعده، كما في «ت». وينعزل هو به إن وكلته كما في «سر» و«ت». قال «قص» : وهو الأظهر، بعد أن قال : إنه لا ينعزل به إلا أن يعلم أنها لا ترضى بفعله بعده.

فروع : الأول : إذا أشرف وكيل الخصام على الإتمام لم ينعزل بموت موكله، ولا لورثته عزله. انظر «قص».

وإنْ بَعَثْتَ مَعَ زَيْـدٍ لِقُثَـمْ مَالاً فَلَمْ يَجِدْهُ فَلْيُودِعْهُ ثُمْ

الثاني : لو قبض رجل دينك بغير إذنك، وأخبرك القابض بذلك ورضيت لم ترجع على الغريم، كما في «ت» عن البرزلي.

الثالث : في «قص» : إذا عزل الوكيل وكان قبض بإشهاد، ثم ادعى الدفع قُبل قوله.

الرابع : فيه أيضا أن من ادعى الرد لمن دفع له يصدق ــ ولو ادعى ذلك بعد موته ــ وليس خاصا بالوكيل، بل هو عام فيه وفي المودع.

الخامس : إذا قام رب الحق على مدين ليس له غير رَبْع يُكرى، ففوض له في قبض كرائه حتى يقبض حقه، فذلك لازم، وليس له أن يعزله، ولا حق لمن أقر له بعده، وجعل له ذلك أيضا، كما في «قص».

السادس : لو اختلفا هل أمره بالبيع بالنظرة فالقول للموكل، ولو أذن له في البيع بالنسيئة وقال : إلى شهر، وقال الآخر : إلى شهرين فالقول قول المأمور عند مالك، كما في الكافي.

السابع : لو قال : وكلتني على دفع كذا لزيد، وقلت : بل لخالد، ولا بينة، فقد قال مالك وغيره : إن القول لك، ويضمن من عنده، ولا يرجع على المدفوع له، وقيل : يرجع، وقال أصبغ عن «سم» : القول قول المأمور، وبه العمل، انظر «هوني».

الثامن : لو اتفق تجار شيء على أن من اشترى منه شيئا فبينهم ــ وإن غابوا ــ لم يلزمهم ذلك، بل لمشتريه خاصة. انظر «هوني».

التاسع : في القصري عن البيان : إن وكلته على بيع سلعة فاشترط لنفسه على المشتري شيئا فهو لك، ولا حق له فيه، كما يشترط الولي على الزوج.

العاشر : تصح وكالة الفاسق، ويحصل الإبراء بالدفع إليه ــ وإن لم يوصل الحق لمستحقه ــ إذا دفع إليه ما وكل فيه، أو كان وكيلا مفوضا، كما في الرباطي عن «ح». **(وإن بعثت مع زيد لقثم)** وهو خارج البلد **(ما لا فلم يجده فليودعه)**

وَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ إِنْ يَرْجِعِ ... بِهِ وَرَدَّهُ إِلَيْكَ يَدَّعِي

كَذَا إِذَا مَا يَدَّعِي إِيصَالَهْ ... لَهُ وَيَنْفِي قُثَمٌ مَا قَالَهْ

لاَ يُبْرِئُ الرَّسُولَ إِلاَّ شُهَدَا ... أَوْ شَرْطُهُ التَّصْدِيقَ بَادِئَ بَدَا

لَكِنَّهُ يَبْرَأُ بِاليَمِينِ ... فِي مُرْسَلٍ لِغَيْرِ ذِي تَعْيِينِ

وَمَنْ عَلَى دَيْنَيْنِ وَكَّلاَ فَقَالْ ... هَذَا الذِي جِئْتُ بِهِ دَيْنُ هِلاَلْ

زيد وجوبا (ثم) أي في ذلك المحل. (**وهو ضامن له إن يرجع به ورده إليك يدعي**) وكذبته ؛ لتعديه برده. ويصدق إذا كان المبعوث له معك في البلد كما في «ح».

(**كذا إذا ما يدعي**) زيد (**إيصاله**) أي المال المبعوث معه لقثم صدقة، أو سلفا، أو ثمن مبيع، أو ليشتري لك به سلعة (**له وينفي قثم ما قاله**) فهو ضامن أيضا كما في «ح» ؛ إذ (**لا يبرء الرسول إلا شهدا**) يشهدون بالدفع للمرسل إليه ــ قبض ببينة أم لا ــ (**أو شرطه التصديق**) في الدفع (**بادىء بدا**) أي حين بعث معه، فإن شرط أنه لا يشهد عند الدفع، ثم جحد القابض، جاز الشرط، ويحلف المأمور. ولو شرط أن لا يحلف فشرطه باطل. (**لكنه**) أي الرسول (**يبرء باليمين**) ــ وإن لم يأت ببينة ــ وإنما يحلف إن كان متهما كما في «ح» و«مع» (**في مرسل**) معه صدقة (**لغير ذي تعيين**) كأعطه ليتيم مثلا.

فروع : **الأول** : إذا أرسل المبضع معه مع أمين لعذر لم يضمن، وكذا لو ظنه أمينا، وظهر عدم ذلك. انظر «قص».

الثاني : لو أرسلت معه عرضا يدفعه بعينه لأحد، فباعه ودفع له ثمنه، وادعى أنك أمرته بذلك، وكذبته، فالقول له، وكذا لو أرسل مع غيره مدعيا أنك أمرته بذلك.

الثالث : لو أرسلت معه شيئا لبلد فعرضت له إقامة في الطريق، قصيرة كالأيام، أو طويلة كالسنة، أو متوسطة كالشهرين، فإن بعثها في القصيرة ضمنها، كأن حبسها في الطويلة، وهو مخير في المتوسطة. انظر «ح». (**ومن على دينين**) على

فَهَلْ مُصَدّقٌ أوِ انْ قَالَ المُدَانْ ... بلْ دَيْنُ الآخَرِ إذَنْ يَقْتَسِمَانْ

بـاب الاقـرار

يُؤخَذُ بِالإِقْرَارِ ذُو رُشْدٍ عَقَلْ ... وَإِنْ بِرَمْزٍ أَوْ بِكَتْبٍ فِي سِجِلْ

شخص كل منهما عشرة مثلا (**وكلا**) رجلا يقتضيهما منه (**فـ**)ـاقتضى عشرة و(**قال**) الوكيل (**هذا الذي جئت به دين هلال**) اسم أحد موكليه (**فهل**) الوكيل (**مصدق**) فيكون لهلال ؟ (**أو ان قال المدان**) ـــ بضم الميم ـــ بمعنى المدين (**بل دين الآخر إذن يقتسمان**) ما جاء به كما في الأصل عن «ح» عن ابن رشد ؟. والذي وقفت عليه في «ح» عن البيان هو أنه إذا كان لرجل على آخر عشرة، ولرجل آخر عليه عشرة، ووكلا من يقتضي منه العشرين، فاقتضى عشرة، ثم فلس، وقال الوكيل : إن ما اقتضاه لفلان، وقال الغريم : بل للآخر، فقولان : أحدهما قبول قول الوكيل، والثاني أنه بينهما، ولا عبرة بقول الوكيل هـ وعندي أن حاصل كلام ابن رشد في البيان في موضعين هو أن في المسئلة قولين، فقيل القول قول الوكيل، كما لأصبغ، وهو الأظهر، ولا يتهم في ذلك، وقيل: إن ما اقتضاه يكون بينهما، ـــ وإن اختلف الوكيل والغريم ـــ كما رواه عيسى عن «سم». وذلك لأنه لما كان الغريم مفلسا كان كل واحد منهما يتهم بالمحاباة. وكذا لو اتفقا على أنه إنما اقتضى حق أحدهما لكان بينهما. فلعل الصواب :

ومن على دينين وكّلا فُلان ... وقَبَضَ البعضَ فَفُلِّسَ المُدَان
هلْ إن يُعَيِّن من له ذا صُدِّقا ؟ ... أو بينَ من قد وكلاهُ مطلقا ؟

فتأمل. وهذا إذا كان حقهما مفترقا، وأما إن كان مجتمعا فما اقتضاه الوكيل بينهما ـــ وإن اتفقا على أنه إنما اقتضى حق أحدهما ـــ كما في البيان أيضا. وبالله تعالى التوفيق.

(**باب الإقرار**) : ويرادفه الاعتراف. القرافي : الخبر إن قصر حكمه على المخبر فإقرار، وإلا بأن كان له فيه نفع فدعوى، وإلا فشهادة. ابن عرفة : هو خبر يوجب صدقُه حقا على قائله، بلفظه أو لفظ نائبه. (**يؤخذ بالإقرار**) بالغ (**ذو رشد عقل**) وطاع، لا صبي وسفيه وسكران ومكره وخائف، وقد مر قوله :

يُقْبَلُ مَا بِهِ صَحِيحٌ أوْ دَنِفْ أَقَرّ إنْ سَبَبُ عُرْفِهِ عُـرِفْ
إلاّ فَوَهْبٌ إنْ يَكُنْ مُعَيّنَـا وَمُلكُـهُ قبـلُ لـهُ قـدْ أُذِنَـا
إلاّ فَمِنْ ذِي صِحَّةٍ مَاضٍ وَإنْ قَامَتْ قَرِينَـةٌ بِتَوْلِيـجٍ فَظُـنْ

وما من المكره يصدر... إلخ **(وإن برمز)** أي إشارة، وقيل لَغو من قادر. **(أو بكتب في سجل)** أي صحيفة، لا في الأرض إن لم يقل اشهدوا عليّ بهذا. ويقبل رجوع مقر لعذر عادي كإقراره أن ما ترك أبوه تركة، فوجد بينة بملكه لشيء منه، فإنه تسمع دعواه وعذره، ولا يكون إقراره السابق مكذبا للبينة كما في «ت» عن الفروق. **(يقبل ما به صحيح أو دنف أقر)** من مال، أو دين، أو براءة، أو قبض ثمن مبيع. والأجنبي والوارث في ذلك سواء، وكذا القريب والبعيد. **(إن سبب عرفه)** أي إقراره **(عرف)** أي علم لإقراره وجه أو سبب ــ وإن لم يكن قاطعا ــ فيعمل به كأن عرف أنه قد خالطه قبل بدين أو وديعة، أو كان المقر له قد ماتت أمه، وتركت مالا وأقر أبوه له. **(إلا)** أي وإن لم يعلم لإقرار الصحيح أو المريض سبب **(فـ)**ـما أقر به **(وهب)** أي محمله محمل الهبة والصدقة، فإن حاز ذلك المقر له به في صحة المقر جاز له، وإلا لم يجز بلا خلاف. قاله ابن رشد. انظر «ت». وهذا **(إن يكن)** ما أقر به **(معينا و)** يكن **(ملكه)** أي المقر **(قبل)** أي قبل الإقرار **(له)** أي لما أقر به **(قد أذنا)** أي علم، كدار علم أنها للمقر، بأن كان يحوزها ويتصرف فيها ستة أشهر أو عشرة. **(إلا)** أي وإن لم يعين، كأن يقر بدين في ذمته، أو كان معينا لا يعرف ملكه له **(فـ)**ـإن كان **(من ذي صحة)** لمن لا يتهم عليه فهو **(ماض)** بلا خلاف، وكذا لمن يتهم عليه على المشهور المعمول به، وعلى المقر له بالدين في الصحة اليمين على صحة الإقرار على ما وصفه المقر، زيادة على يمين القضاء. انظر الرباطي. وهذا إن لم تقم قرائن تدل على أنه توليج، بل **(وإن قامت قرينة)** قوية **(بتوليج)** أي تدل عليه **(فظن)** التوليج ؛ لقوة تلك القرينة، لكن يحلف على نفيه. فالراجح المعمول به أنه إنما يثبت بإقرار مشتر، أو بالبينة الشاهدة به، وقد أفتى غير واحد بأنه يثبت بالقرائن القوية. كل هذا في «هوني». والتوليج : مصدر ولج إذا أدخل، وفي العرف هو العطية في صورة المعاوضة، بيعا كانت أو تصييرا مثلا، طلبا لإسقاط الحيازة، ودفع المعرة، فيشهد

كَذَنِفٍ قَنًا لِلاَقْصَى إِرْثَـا مَعَ وُجُودِ وَلَدٍ لَوْ أُنْثَى
أَوْ لِقَرِيبٍ لَمْ يَرِثْهُ أَوْ مُلاَ طِفٍ فَكُلٌّ مَعَ فَرْعٍ قُبِلاَ
وَلاَ يَصِحُّ مَعْ مُسَاوٍ وَاخْتُلِفْ فِيمَنْ بِأَبْعَدَ وَأَقْرَبَ اكْتُنِفْ
والعِرْس مَعْ عَقٍّ وعَقٍّ مَعَ بَرْ لِمَنْ قَلاَهَا مَا لَهَا بِهِ أَقَرْ
أَرْكَانُهُ المُقِرُّ والمُقَرُّ لَـهُ وَالشَّيءُ وَالصِّيغَةُ ذَاتُ أَمْثِلَهْ

ظاهرا بالمعاوضة، وفي الباطن ونفس الأمر إنما هو تبرع، وسيأتي الكلام عليه — إن شاء الله تعالى — في الهبة. (**كذنف قنا**) أي أقر (**للاقصى إرثا**) كأب فيصح إقراره له (**مع وجود ولد لو أنثى**) وأما إقراره لأجنبي غير صديق فلازم، ورث كلالة أم لا. (**أو**) أقر (**لقريب لم يرثه**) كخال وعمة (**أو**) لصديق (**ملاطف فكل**) من الثلاثة إقراره له (**مع**) وجود (**فرع قبلا**) وإلا لم يقبل. (**ولا يصح**) الإقرار لوارث (**مع**) وجود (**مساو**) له كأحد بنيه، أو إخوته. (**واختلف في**) إقراره لـ(**ـمن بأبعد وأقرب اكتنف**) بالتركيب أي أحيط، فهل يصح نظرا للأقرب ؟ أولا نظرا للأبعد ؟ كإقراره لأمه وله بنت وأخ، أو لأخته وله أم وعم. (**و**) اختلف في (**العرس**) أي الزوجة إذا أقر لها مريض (**مع**) وجود ولد (**عق**) أي عاق، كانت أمه أم لا، فهل يصح ؛ لأن الولد يرفع التهمة ؟ أو لا ؛ لأن وجود العاق كالعدم ؟ (**و**) في إقراره لـ(**ـعق مع**) وجود ولد (**بر. لمن قلاها**) أي للزوجة التي علم بغضه لها (**ما**) مبتدأ خبره المجرور قبله (**لها به أقر**) من دين في ذمته، أو قبض دينه منها، ورثه ولد أم لا، بعكس من علم حبه لها. وأما إقرار صحيح لزوجة فيصح بلا شرط. وكذا يصح إقرار مريضة لزوج علم بغضها له، فإن علم الميل لم يصح الإقرار ؛ للتهمة، إلا أن يجيزه الورثة فعطية منهم كما في «سر». (**أركانه**) أربعة (**المقر**) وقد تقدم (**والمقر له**) وهو من يصح تملكه — ولو مآلا — أو حكما كمسجد وقنطرة ؛ لأنه إقرار لمن ينتفع بهما، بخلاف إقراره لحجر، أو بهيمة، فإنه يبطل. (**والشيء**) المقر به وسياتي. (**والصيغة**) وهي (**ذات أمثله**) ثم هي ضربان : صريح أي نص كلفلان علي أو عندي ألف، أو في ذمتي له كذا، ومضمن واختلف فيه هل كصريحه ؟ وهو مذهب المدونة، وبه العمل والقضاء، كما في حاشية

كَأَنَـا مُـعْسِرٌ أَوِ اتَّزِنْـــهُ مِنِّي فَإِنْ أَسْقَطَ مِنِّي مِنْـهُ
وَلاَ قَرِينَةَ فَخُلْفٌ قَدْ جَرَى وَخُذْهُ كَاتَّزِنْـهُ فِيمَا سُطِـرَا
وَاخْتَلَفُوا فِي لاَ قَضَيْتُكَ إِلَى أَخْذِي لِدَيْنِي مِن سَعِيد مَثَلاَ
أَوْ أَرْجِنِي أَوْ سَاهِلَ اوْ وَهَبْتَنِي أَوْ فِي ادِّعَاء نُكْحِهَا طَلَّقْتَنِي

الصنهاجي عن شرح العمل. (**كـ**)ـما إذا قال لطالبه : (**أنا معسر**) أو ليس عندي اليوم، أو ليست لي ميسرة ؛ إذ كأنه أقر وطلب منه الصبر. (**أو**) قال له (**اتزنه مني**) فهو إقرار ؛ لأنه نسب ذلك له. (**فإن أسقط**) لفظة (**مني منه**) أي من كلامه (**ولا قرينة**) بأنه أراد حقيقة كلامه أو لا كالاستهزاء (**فخلف قد جرى**) هل ذلك إقرار ؟ أو لا ؟ ويحلف. (**وخذه**) أو انتقده (**كاتزنه فيما سطرا**) هنا، فإذا قال : خذه مني فإقرار فإن أسقط مني ولا قرينة فقولان.

فـرع : لو قلت للخارج من بيت ــ وتحت أبطه ثياب مثلا ــ لا تسرق متاع أخيك، فقال : دعني أسرق ولا تدخل بيننا، فإن كان مزاحا فغير إقرار، وإن شهد أنه مجد فإقرار كما في «قص» عن التيسير والتسهيل عن العقباني. (**واختلفوا في**) ما إذا قال لطالبه : (**لا قضيتك إلى أخذي لديني من سعيد مثلا**) أو إلى أن يأتي وكيلي يزن لك (**أو**) قال له (**أرجني**) أي أخرني به شهرا ــ مثلا ــ (**أو ساهلـ**)ـني أو نفسني به (**او**) قال لمن ادعى ما بيده (**وهبتني**) هذا أو بعته لي فهو مقر مدع، فعليه إثبات ما يدعيه من هبة أو بيع، فإن لم يثبته حلف المقر له، في دعوى البيع اتفاقا، وفي الهبة على أحد قولين في توجه اليمين في دعوى المعروف.

فـرع : لو قال : لك علي كذا من ثمن عبد ولم أقبضه لزمه، ولا يصدق في نفي القبض ؛ لأن إقراره به كالإشهاد، وإشهاد المشتري بالثمن مقتض لقبض مثمنه، وسياتي أنه يصدق إذا قال : بعت لي ولم أقبض. (**أو في ادعاء نكحها**) قالت لمن ادعاه : (**طلقتني**) فهي مقرة.

قلـت : انظر ما هنا نصا وشرحا، فقد أشكل علي، ففي البيت أربع صيغ عدها مما اختلف فيه، وقد اقتصر في الرحمة على أنها إقرار، وكذا في المختصر،

إنْ تَدَّعِ الطَّلاَقَ دُونَ بَيِّنَهْ تَرِثْهُ إنْ مَاتَ وَقَالَتْ مَائِنَهْ
كَقَوْلِهِ عَلَيّ أوْ عَلَى عَلِــي أوْ مِمّ تَأخُذُ ولكِنْ يَأتَلِي
لاَ مَا إذَا قَالَ أُقِرُّ أوْ سَكَتْ أوْ قَالَ فِي ظَنِّي أوْ عِلمِي ثَبَتْ

فلعل الأولى لو قدم البيت على ما قبله، معطوفا على كأنا معسر... إلخ ثم بعد قوله : وكانت مائنه، يقول : واختلفوا في لا... إلخ تأمل ذلك وحرره.

تنبيـه : إذا أقر أحد البلديين بالنكاح في صحته، ولم يكذبه الآخر، ففي إرثه منه وعدمه قولان، لكن ترثه اتفاقا إن كان لها ولد أقر به ــ ولو مريضا ــ انظر «سر». وأما إقرار الطارئين بالنكاح في الصحة فمقبول، يثبت به الإرث، سواء قدما معا، أو مفترقين، كما في «عب». وكذا لو أقر به في مرضه فيصدق في النكاح، إن كانا طارئين مطلقا، وفي المهر إن ورثه ولد، وكان مهر مثلها، كما في «هوني» عن ابن عرفة. **(إن تدع الطلاق)** على زوجها **(دون بينه)** لها عليه **(ترثه إن مات)** وطلبت إرثها **(وقالت)** : كنت **(مائنه)** أي كاذبة في دعواه، وأما من جحدت النكاح ثم أقرت بعد موته فلا ترث ؛ لأنها لم يثبت لها عقد النكاح كما في «سر» عن «س». **(كقوله علي أو على علي)** كذا ــ مثلا ــ فليس إقرارا ؛ لأنه متردد، ويحلف، إلا أن يكون عليٌّ ابنَ شهر فيلزم المقر، كقوله علي أو على هذا الحجر.

فـرع : لو قال له شخص : لي عندك مائة، فقال : وأنا لي عندك مائة، فليس إقرارا ــ كما في «ح» ــ؛ لأن معناه : وأنا أكذب عليك بمثل ما كذبت به علي. انظر «سر». **(أو)** قال : لمدعي مائة **(مم)** أي من أي ضرب **(تأخذ)**ها **(ولكن يأتلي)** أنه لم يرد الإقرار، بل الإنكار والتهكم وشبه ذلك. وانظر هذا البيت أيضا، فقد اشتمل على صيغتين قد اقتصر في الرحمة على أنهما غير إقرار، وكذا خليل، فلعل الصواب تأخيره عن البيت بعده، والله تعالى أعلم.

والحاصل : أنه رحمه الله تعالى ذكر في الأصل أنه اختلف في سبع وهي من قوله : لا قضيتك... إلى قوله : أو مم تأخذ، ولم يذكر في الرحمة خلافا إلا في الأولى، وكذا خليل. **(لا ما إذا قال أقر)** أو أخرني بما تدعيه سنة وأنا أقر، فليس

وَلاَ إِذَا قُلْتَ لِمَنْ سَأَلَـهُ   هُوَ لِزَيْدٍ أو وَهَبْتُـهُ لَـهُ
إنْ كَانَ قبلَ قَوْلِ ذَلِكَ عُرِف   لَكَ وَإلاَّ فَلِزَيْـدٍ تَعْتَـرِفْ
وَلاَ المُعَلّقُ بِأمْرٍ لَوْ حَصَلْ   كَهْوَ لَهُ إنِ اسْتَحَلّ فَاسْتَحَلْ
أَوْ إنْ أَعَرْتَنِي كَذَا أَوْ إنْ شَهِدْ   بِـهِ فُـلاَنٌ فَأَعَـرْتَ وشَهِـدْ
أَوْ قَالَ إنْ لَمْ آتِهِ فَحَقُّـهُ   حَقٌّ فَمَا بِالخُلْـفِ يَسْتَحِقُّـهُ

إقرارا ؛ لأن أصل المضارع الوعد، والأصل براءة الذمة، فلا تعمر إلا بمحقق، لا بمشكوك فيه، أو محتمل. **(او)** ادعي عليه شيء و**(سكت)** فقد ذكر «ح» عن ابن رشد قولين مشهورين في السكوت : هل يعد إقرارا ؟ أظهرهما أنه ليس إقرارا. **(أو قال)** لك علي كذا **(في ظني)** أو فيما أظن **(أو)** في **(علمي)** أو فيما أعلم **(ثبت)** فليس إقرارا، كما لابن المواز وابن عبد الحكم، ففي علمي وفيما أعلم ضرب من الشك، وذلك كله إقرار عند ابن سحنون، وقال «عب» : إن في علمي وفيما أعلم أقرار قطعا، ورده «بن». وانظر ما مر عن «مع» عند قوله : ولكن البائع إن توقفا... إلخ من أن ما شك فيه مقر، وأيقنه مُقَرٌّ لَهُ أخذه وهل يحلف ؟. وإن شكا هل لغو ؟ أو يقتسمانه ؟. **(ولا إذا)** طلب منك أحد شيئا فـ**(ـقلت)** اعتذارا، لا إقرارا **(لمن سأله)** أي سألك أن تهبه له : **(هو لزيد أو)** قد كنت **(وهبته له)** قبلك، أو تصدقت به عليه، أو بعته منه، فلست مقرا **(إن كان)** ذلك الشيء **(قبل قولـ)**ـك لـ**(ـذلك عرف)** أصله **(لك وإلا)** يعرف أصله لك **(فـ)**ـأنت **(لزيد تعترف)** به. انظر «هوني». **(ولا)** يلزم الإقرار **(المعلق بأمر)** أي شرط و**(لو حصل)** الأمر المعلق عليه إقراره ؛ لأنه يقول : ما ظننته يفعل **(كهو)** أي كذا **(له إن استحل)** ذلك **(فاستحل)** ــ وإن كان يعلم أنه له ــ كما في «سر» عن بهرام. **(أو)** لك كذا **(إن أعرتني كذا أو إن شهد به فلان فأعرت وشهد)** بنشر مرتب، فلا يلزم ذلك. **(أو قال)** المدعى عليه لخصمه **(إن لم آته)** غدا عند القاضي **(فحقه)** الذي يدعي **(حق)** أي ثابت **(فما بالخلف)** أي بعدم إتيانه **(يستحقه)** أي حقه، أو قال إن لم يأته فدعواه باطلة إن كان مدعيا، فلا

وَلاَ إنَ اقْرَرْتَ بِقَرْضٍ شُكْرَا   نَحْوَ جَزَى اللّٰهُ سَعِيداً أَجْرَا
أَقْرَضَنِـي وَقَـدْ وَفَيْتُـهُ وَفِـي   ذَمٍّ كَقَدْ لأَظَنِي هَذَا يَفِـي
وَلَكَ ذَا أَوْ ذَا بِالاوّلِ اعْتَرَفْ   لَكَ وَالاخِرُ لَهُ إِذَا حَلَـفْ
وَالحُكْمُ أَنْ يُحْبَسَ لِلتَّعْيِيـنِ   فِـي لِفُـلاَنَ أَحَـدُ الثَّوْبَيْـنِ

يلزمه ذلك إن تخلف. قال «ح» في التزاماته : إنه لم يقف على قول بلزومه. **(ولا إن اقررت بقرض شكرا)** أي على وجه الشكر **(نحو جزى الله)** تعالى **(سعيدا أجرا)** قد **(أقرضني)** كذا **(وقد وفيته)** أي أعطيته حقه وافيا، فلا يلزمه الغرم ثانية، ولو أقررت بغير القرض لزمك كما في «ح». **(وفي)** إقراره بقرض على سبيل **(ذم كـ)**كان لسعيد علي حق و**(قد لأظني)** — بزنة سالني — أي شادني في القضاء لا جزاه الله خيرا، وأنكر أنك قضيته **(هذا)** أي عدم لزوم شيء **(يفي)** وقيل يؤخذ بإقراره فيهما، وقيل في الذم دون الشكر، وفي الكافي : أن من قال على وجه الشكر : اشهدوا أني قبضت من فلان مائة كانت لي عليه، وأحسن قضاءها، فقال الدافع : أسلفتها إياه، وما كان له علي شيء.. أن الدافع يصدق، وقيل يصدق القابض.

فـرع : إن أقر ببعض شيء مسروق، وأنكر البعض، لم يلزمه إلا ما أقر به، وحلف على بقية الآخر. انظر «قص». وفيه : أن من أقر أنه غصب هو وزيد شيئا، غرم الجميع، ما لم يقر زيد أو يثبت ذلك عليه. وأن من ادعي عليه سرقة شيء وجحده، وهو لاشيء عنده، وقال : اشهدوا أني إن ظهر عندي شيء فما ادعاه حق، فظهر أنه باع دينارا، فلا يلزمه شيء. **(ولك ذا)** الثوب — مثلا — **(أو ذا)** الجمل **(بالاول اعترف لك)** فتأخذه **(والاخر)** — بكسر الخاء — أي المتأخر **(له)** هو **(إذا حلف)** بَتّاً : ما هو لك. وإنما حلف بتا لاحتمال أن أو للإبهام، لا للشك. **(والحكم أن يحبس)** المقر **(للتعيين)** أو الموت **(في)** قوله : **(لفلان أحد الثوبين)** فإن عين المقر الأجود، أو الأدنى وصدقه المقر له.. لم يحلف، وإلا حلف، وإن نكل حلف الطالب، وأخذ الأعلى، وبقي للمقر الأدنى، وإن قال : لا أدري فإن عين المقر له أجودهما حلف وأخذه، أو أدناهما لم يحلف، وإن قالا : لا ندري

وَفِي غَصَبْتُ مِنْكَ بَلْ مِنْ حَنْظَلَه   تأخُذُهُ والمِثْلُ وَالقِيمَةُ لَـهْ
وقَبِلُوا وَصْفَ الأمِينِ مَا أقَرْ   بِهِ وَلَوْ فَصَلَهُ فِيمَا اشْتَهَـرْ
لاَ غَيْرِهِ إلاّ إذَا مَا وَصَلَهْ   أو ادّعَى الغَالِبَ فِي المعَامَلَهْ
وَبِسِيَاقٍ قَيَّـدُوا أوْ عُـرْفِ   إطْلاَقَهُ فِي نَوْعٍ اوْ فِي صِنْفِ
إلاّ فَأدْنَى مَا عَلَيْهِ يُطْلَـقُ   فَإِنَّمَـا يَعْمُرُهَـا مُحَقَّـقُ

فبينهما ــ حلفا أو نكلا أو حلف واحد فقط ــ على الراجح، وقد استشكل ابن عاشر تحليفهما. انظر «هوني». (**وفي**) قوله : (**غصبت**) هذا القمح أو الثوب (**منك**) ثم أضرب عنك، وقال : (**بل من حنظله**) ــ علم رجل ــ (**تأخذه**) فلك ذاته (**والمثل**) في مثلي (**والقيمة**) يوم الغصب في مقوم (**له**) أي لحنظلة ؛ لإقراره له بإضرابه عن الأول، وقد ضيعه بإقراره للأول. ثم تكلم على المقر به فقال : (**وقبلوا وصف الأمين**) كمودع (**ما أقر به**) من أمانة عنده (**ولو فصله**) أي الوصف من موصوفه، كأن قال له : عندي درهم وديعة، ثم قال : مغشوش أو ناقص ؛ لأن المودع أمين (**فيما اشتهر لا**) يقبل وصف (**غيره**) أي غير المقر بأمانة، كأن قال : له علي درهم من غصب أو قرض، ثم ذكر أنه مغشوش أو ناقص (**إلا إذا ما وصله**) ولا يضر فصله بعارض كعطاس، بخلاف سلام. (**أو**) لم يصله لكن (**ادعى**) الوصف (**الغالب في المعامله**) بأن ادعى أنه مغشوش، وقد غلب التعامل به قبل ذلك. (**وبسياق قيدوا أو عرف إطلاقه**) أي المقر (**في نوع او في صنف**) فالإقرار بمطلق من صنف أو نوع يتقيد بما يفهم من سياق الكلام، أو بالعرف، فإذا قال : له علي درهم لزمه الدرهم المتعارف عند الناس في إطلاق الدرهم عليه ــ ولو نحاسا ــ كما في عرف مصر. (**إلا**) يوجد سياق أو عرف (**فأدنى ما عليه يطلق**) أي فيلزم أقل مسماه، ففي قوله : لك عليّ دراهم ثلاثة، وإن قال : كثيرة فأربعة، اقتصارا على ما حقق. (**ف**)ـالأصل براءة الذمة، و(**إنما يعمرها**) أي الذمة (**محقق**) وإن كان في البلد دراهم مختلفة وزنا وصفة لزمه أدناها.

وَقُرْبُ أَلْفٍ ثُلُثَاهَا فَأَجَلْ   بِمَا يَرَاهُ الْحُكَمَاءُ وَقُبِلْ
تَفْسِيرُهُ للأَلْفِ فِي عَلَيَّ لَهْ   أَلْفٌ وَثَوْبٌ وَالْيَمِينُ مُعْمَلَهْ
كَشَيْءٍ اوْ حَقٍّ فَيَحْلِفُ عَلَى   مَا قَالَ مِنْ أَقَلِّ مَا تُمُوِّلاَ
وَأَلْفٌ الاّ عَبْداً اوْ عَبْدٌ حَشَا   أَلْفاً كَمَنْ بِقِيمَةِ العَبْدِ حَشَا
وَيَصِفُ الْعَبْدَ ....

(و) له علي (قرب ألف) أو جلها أو نحوها لزمه (ثلثاها) قطعا (فأجل) أي فأكثر بالاجتهاد (بـ)ـقدر (ما يراه الحكماء) فوق ثلثيها، هذا حيث تعذر سؤاله بموته أو غيبته، وإلا سئل عن مراده وصدق إن فسر بأكثر من نصف، لا به، ولا بدونه. (وقبل تفسيره) أي المقر (للألف) المبهمة (في) قوله : (علي له ألف وثوب) أو درهم، ولا يكون المعطوف مفسرا لها، فالعطف على العدد لا يقتضي وفاقه لتمييزه. (واليمين) أي حلفه على ما فسرها به (معمله) فلابد منها (كشيء او حق) فإذا قال : له علي شيء، أو له علي حق (فـ)ـيقبل تفسيره لهما و(يحلف) إن خالفه المقر له (على ما قال) أنه قصد بهما (من أقل ما تمولا) ـــ بالتركيب ـــ أي ما يعد مالا. المصباح : تمول مالا : اتخذه للقنية، فقول الفقهاء ما يتمول، أي ما يعد مالا في العرف. فإن أبى أن يسمي شيئا جبر على أن يبين ما أقرَّ به، وإلا سجن حتى يذكر شيئا، ويحلف عليه، فإن نكل صدق الطالب بيمينه كما في «سر» عن «شس». ولو قال : له جزء من هذه الدار قبل تفسيره بجزء، قل أو كثر، شاع أو عين، ولا يقبل بجذع وباب. (و) يصح الاستثناء بغير الجنس للمستثنى منه، فلو قال له علي (ألف الا عبدا او) له علي (عبد حشا ألفا) فهو في المثالين (كمن) أي بمنزلة من (بـ)ـكلمة (قيمة العبد حشا) لعله من الحشو، حشاه يحشوه : ملأه، أي حشا كلامه، بمعنى ضمنه تلك الكلمة، أو حشا فمه بها أي نطق بها ملء فمه. يعني أنه كمن قال : له علي ألف إلا قيمة عبد، أو قيمة عبد إلا ألفا، وتسقط قيمته من الألف في الأول، كما تسقط الألف من قيمته في الثاني، وتعتبر قيمته يوم الاستثناء (و) يقال له : اذكر صفة العبد فـ(ـيصف العبد) ويقوم على الصفة التي ذكرها، فإن ذكر قيمة تستغرق الألف بطل استثناؤه، ولزمته

.... فَإِنْ لَمْ يَنْطِقِ بِوَصْفِـهِ أُخِـذَ بِالمحَقَّـقِ
قِيمَةِ أَعْلاَهُمْ إِذَا مَا اسْتَثْنَى عَبْداً وَفِي ٱلضِّدِّ يُرَاعَى الأَدْنَى
وصَحَّ الِاسْتِثْنَـا بغَيْـرِ آلِ نَحْوَ لَهُ الدَّارُ وَنِصْفُهَا لِـي

بـاب الالحـاق

يَصِحُّ إِلْحَاقُ أَبٍ إِنْ أَمْكَنَا غَيْرَ لَقِيطٍ وَابْنِ لَعْنٍ أَوْ زِنَى
وَهَلْ وَلَوْ كَذَّبَهُ مَنْ كُلِّفَا وَلَمْ يَرِثْ مَنْ بَعْدَ إِلْحَاقٍ نَفَى

الألف، (**فإن لم ينطق بوصفه**) مدعيا جهله (**أخذ**) المقر حينئذ (**بالمحقق**) إن لم يستغرق الألف، وهو (**قيمة أعلاهم**) أي العبيد، فتسقط (**إذا ما استثنى عبدا**) من الألف (**وفي الضد**) وهو استثناء ألف من عبد (**يراعى**) أي يلاحظ (**الأدنى**) أي أدناهم، فتسقط الألف من قيمته. (**وصح الاستثنا**)ء هنا إن اتصل، أو انفصل لعذر كعطاس، ونطق به، ولم يستغرق، ويصح (**بغير آل**) اسم جنس آلة، أي بغير أداته مما يفيده عرفا (**نحو له الدار ونصفها لي**) أو هذا البيت منها لي. وبالله تعالى التوفيق.

(**باب الإلحاق**) : إنما (**يصح إلحاق أب**) لا أم اتفاقا، ولا جد على الأصح (**إن أمكنا**) عادة، بخلاف من ولد ببلد بعيد، علم أنه لم يدخله. (**غير لقيط**) مفعول إلحاق، أي إنما يستلحق غير لقيط، فلا يلحق بملتقطه ولا غيره، إلا ببينة، أو بوجه يدل على صدقه (**و**) غير (**ابن لعن أو زنى**) فلا يلحق معلوم النسب، ومن استلحقه حد ؛ لأنه نفاه عن نسبه، ولا مقطوعه كمن ثبت أنه ولد زنى أو لعان. (**و**) يصح إلحاقه مكلفا و(**هل ولو كذبه من كلفا**) ؟ قولان (**ولم يرث**) الأب (**من**) أي ولدا استلحقه، ولحق به شرعا، ثم (**بعد إلحاق**) له (**نفى**) كونه ولده، ووقف ماله لموته، فيأخذه ورثته، ويقضى به دينه، وإن قام غرماؤه وهو حي أخذوه. ويلغز بهذه المسألة، فيقال : ابن يرث ولا يورث ولا مانع بأحدهما. ومال يورث عن من لم يملكه. ومال يوقف لوارث وارث. ومال يرثه غرماء من لا يأخذه.

باب الوديعة

الإيدَاعُ تَوْكِيلٌ بِحِفْظٍ وَيَحُلْ   بِمَا لَهُ مِنْ قَوْلٍ اوْ فِعْلٍ يَدُلْ

تتمة : في «عب» أن الناس مصدقون في أنسابهم، حيث عرفوا بالنسب، وحازوه كحيازة الأملاك، كما في كلام جمع عن الإمام مالك، ويشمل ذلك دعوى الشرف، وقول «تت» : ينبغي تقييده بغير دعوى الشرف.. يحمل على ما إذا لم يعرف هو ولا آباؤه به، فيحد من قال لثابت نسب : أثبت حريتك، وأما ابن الشريفة فاختلف هل له شرف دون من ابوه شريف ؟ أو هو شريف مثله ؟ هـ لكن ذكر بعضهم عن الجزولي أن شرفه يختص به، ولا يتعداه لبنيه كما في «كـ» عن «بن» وبالله تعالى التوفيق.

(باب الوديعة الايداع توكيل بحفظ) أي على مجرد حفظ مال فيشترط فيه ما يشترط في وكيل وموكل، فمن جاز له أن يوكل أو يتوكل، جاز له أن يودع ويقبل كما في «سر». وفي «بن» عن ابن عرفة : الأظهر أن شرطها باعتبار جواز فعلها وقبولها حاجة الفاعل، وظن صونها من القابل، فتجوز من صبي خاف عليها إن بقيت بيده، وكذا عبد محجور، ويجوز أن يودعا ما خيف تلفه بيد مودعه، إن ظن صونه بيد أحدهما ؛ لاحترامهما وثقتهما، قال : وشرطها باعتبار ضَمان القابل عند موجب الضمان، ونفيه عند نفيه.. عدم حجره وحجر الفاعل هـ ولكون الإيداع نوعا من التوكيل، فلابد له من إيجاب وقبول، ويكونان باللفظ أو ما يقوم مقامه، كما قال **(ويحل)** ـــ بالضم والكسر ـــ يعني يقع **(بما له)** أي عليه **(من قول او فعل يدل)** عرفا. «سر» : صيغة الإيداع : كل ما يدل لفظا أو عرفا على استنابة في حفظ المال. وقد استظهر «ح» فيمن ترك عنده شيء، فسكت ثم ذهب عنه فضاع.. أنه يضمنه ؛ لأن سكوته رضى بالوديعة.

قلت : لعله جعل هذا مما علم بمستقر العادة أنه لا يسكت عليه إلا راض به، وذلك لم يختلفوا في أن السكوت فيه رضى. انظر المنجور.

تنبيه : من أودعه صبي شيئا لخوف ـــ مثلا ـــ فزال فرده عليه، فإنه يضمنه

وَمَا عَلَيْكَ أنْ تَحُوطَ مَالَ مَنْ يمْكِنُهُ إن لَمْ تَكُنْ بمُؤتَمَنْ
مَنْ آدَهُ الحِفْظُ وَأَلْفَى أُمَنَهْ لِمَالِهِ عَلَيْهِ أنْ يُؤَمِّنَهْ
وَيَلْزَمُ المقْتَدِرَ التَّقَبُّلُ حِينَئِذٍ لَكِنْ عَلَيْهِ يُحْظَلُ
إنْ جَاءَهُ لُصٌّ بِمَا لاَ مِلْكَ لَهْ بِرَدِّهِ لِرَبِّهِ أنْ يَقْبَلَهْ
وَأَجْرُ حِفْظٍ مَعَ عُرْف دَارَا وَإنْ دَرَى أنْ ثَمَّ مَنْ يُدَارَى

كما في «قص» عن «مع» و«ق». **(وما عليك أن تحوط)** أي تحفظ **(مال من يمكنه)** حفظ ماله **(إن لم تكن بمؤتمن)** عليه، وأصل الإيداع الجواز، وقد يجب كما قال: **(من آده)** أي غلبه **(الحفظ وألفى أمنه)** — بضم ففتح — أي وجد أمينا **(لماله)** يتنازعه الحفظ وألفى **(عليه)** خبر قوله: **(أن يؤمنه)**؛ لنهيه عليه السلام عن إضاعة المال، يعني أن من عجز عن حفظ ماله ووجد حافظا يجب عليه أن يودعه إن ظن صونه له — ولو طفلا أو غير عدل — ويندب إن ظن التلف. «ح»: الإيداع يكون عند البر والفاجر، ولا يوصى الفاجر. وفي «قص» جواز إيداع مسلم خائن، وكافر أمين. **(ويلزم المقتدر)** على حفظه **(التقبل)** للإيداع والحفظ **(حينئذ)** أي حين عجز ربه عن حفظه؛ لوجوب إغاثة الملهوف. ابن شعبان: من سئل قبول وديعة ليس عليه قبولها — وإن لم يوجد غيره — قال ابن عرفة: ما لم يتعين عليه قبولها، بهلاكها إن لم يقبلها مع قدرته على حفظها. انظر «هوني». وفيه أنه يلزم القبول بشرطه إن خيف تلف الوديعة بكحرق أو من أخذ غاصب مثلا، والإيداع في الوجه الأول، لا في الثاني؛ إذ لا إضاعة فيه؛ لانتفاع الآخذ بذلك إن وقع. **(لكن عليه)** أي على المقتدر على الحفظ **(يحظل إن جاءه لص)**: غاصب **(بما لا ملك)** — مثلث — أي بما لا طاقة **(له برده لربه أن يقبله)** — نائب يحظل، والضمير عائد على ما — يعني أنه قد يحرم القبول، كما إذا أودعه غاصب شيئا، وهو لا يقدر على جحده ليرده لربه، أو للفقراء إن كان المودع مستغرق الذمة؛ ولذا ذكر عياض في مداركه عن بعض الشيوخ أن من قبل وديعة من مستغرق ذمة ثم ردها إليه ضمنها للفقراء كما في «ح». وفي الأصل أنه قيل بجواز ردها له، وأن من أخذ لقطته صرفها لمسكين، إن أمن فتنة ورذيلة كما في الدرر. **(وأجر حفظ)**ـها ومؤنها **(مع عرف دارا)** أصلا وقدرا، فيسقط إن أسقطه

مَالِكُهَا لَزِمَهُ مَا نُوِّلاَ عَنْهَا مُدَارَاةً وَقِيلَ مُسْجَلاَ
وَيَضْمَنُ المودَعُ حَيْثُ سَافَرَا بِهَا إِذَا عَلَى أَمِينٍ قَدَرَا
كَذَا إِذَا جَنَى عَلَيْهَا لَوْ خَطَا كَقصْدِ أَخْذِ مَالِه فَغَلِطَا
وَبِانْتِفَاعِهِ وَلَوْ أَمْرَ السَّمَا إلاّ إِذَا إِذْنٌ بِهِ عُرْفٌ سَمَا
كَذَا إِذَا فِي حِفْظِهَا تَقَاصَرَا أَوْ رَامَهَا مَالِكُهَا فَحَظَرَا

وبالعكس، فله أخذ الأجر إن جرى به عرف، أو كان مثله يأخذه أو اشترطه، فأخذ الأجر على الحراسة جائز، وليس من ثمن الجاه. **(وإن)** غرم المودع مالا عن وديعة مداراة لظالم وقد **(درى أن ثم)** بالبلد **(من يدارى)** عنها **(مالكها)** ــ فاعل درى ــ **(لزمه ما نولا)** ــ بالتركيب ــ أي أعطي للظالم **(عنها مداراة)** لفكاكها وإن لم يدر مالكها بذلك فمصيبة من الدافع، فلا يرجع عليه **(وقيل)** يلزمه **(مسجلا)** : درى أم لا كما في «قص». ولو أخذها غاصب بلا تسبب من المودع لم يضمن كما في «هوني».

(ويضمن المودع حيث سافرا بها)؛ لأنه عرضها للضياع **(إذا على)** جعلها عند **(أمين)** أو على ردها لربها **(قدرا)** وإلا لم يضمن. **(كذا)** يضمن **(إذا جنى عليها)** و**(لو خطا)** منه، كأن سقط شيء من يده على آنية فانكسرت، أو رمى في بيته بشيء يريد غيرها فأصابها فانكسرت ؛ لأن المال يضمن بالخطإ كالعمد. **(كقصد أخذ ماله فغلطا)** فأخذها يظنها له فضاعت. **(و)** يضمنها **(بانتفاعه)** بها **(ولو)** كان ما أصابها **(أمر السما إلا إذا)** كان **(إذن به)** أي بالانتفاع **(عرف)** جرى و**(سما)** به أي اشتهر بين الناس، يعني أنه يضمن بانتفاعه بها ــ ولو تلفت بسماوي ــ لتعديه، إلا فيما جرت العادة بالتسامح في مثله، كركوب الدابة للسوق ونحو ذلك، فهذا لا تعدي فيه لجري العادة بالمسامحة فيه. انظر «هوني». **(كذا إذا في حفظها تقاصرا)** كعدم تفقدها، وكأن أودع دراهم مثلا فجعلها في داره على سرير، أو في كوة ــ ولو غير نافذة ــ وسرقت فإنه يضمنها ؛ لأنه مضيع ومفرط بالنسبة إلى أهل بيته. وفي «هوني» عن اللخمي : إن وضعها في بيته أو صندوقه و لم يقفل عليها، وكان لا يتصرف إليه أحد، وله أهل لا يخافهم عليها.. لم يضمن، وإن كان يخافهم ضمن ؛ إلا أن يقفل عليها، وإن كان عهد منهم الخيانة

كَذَا إِذَا أَوْدَعَ غَيْرَ أَهْلِهِ وَنَحْوِهِمْ مِنْ أُمَنَاءِ مَالِهِ
إلاّ لِعُذْرٍ فِي الثّلاَثِ كَضَرَرْ أَوْ أَمَلِ الوِجْدَانِ أَوْ قَصْدِ سَفَرْ
وَضَمّنُوا بَاعِثَهَا لِرَبِّهَا وَاخْتَلَفُوا فِي سَيْرِهِ لَهُ بِهَا

بعد القفل ضمن ـــ وإن قفل ـــ. وفي «ت» : ـــ بعد أن ذكر الخلاف في ضمان الحارس ـــ أن حارس الثياب لو قال : دفعت ثيابك لمن شبهته بك، أو رأيت من يأخذها وتركته لظني أنه أنت.. ضمن بلا خلاف ؛ لأنه مفرط أو مخطىء والخطأ كالعمد في أموال الناس. والتفريط هو أن يفعل ما لا يفعله الناس كما في البرزلي. **(أو رامها)** أي طلبها منه **(مالكها فحظرا)** أي منعها منه حتى يأتي الحاكم ؛ ليدفعها له بحضرته فتلفت بعد ذلك. وهذا إن لم تكن بينة قصدت للتوثق ؛ إذ لا عذر له ؛ لتصديقه في الرد بيمين. **(كذا إذا أودع غير أهله ونحوهم من أمناء ماله)**؛ لأن ربها لا يرضى إلا بأمانة من أودعه، بخلاف الملتقط ؛ إذ لم يودعه رب اللقطة، وأما عياله الذين يأمنهم على ماله من زوجة أو ولد أو أمة أو أجير أو والدة فله أن يدفعها لهم كما في «سر». **(إلا لعذر في الثلاث)** أي التقصير في الحفظ، ومنعها من مالكها، وإيداع غير أهله، وعلى مدعي العذر البينة، لكنهم صدقوه فيه في منعها. ثم مثل للعذر في الثلاث بنشر مرتب فقال : **(كضرر)** أي مرض عاقه عن تعهدها، **(أو أمل الوجدان)** أي رجائه، كأن قال : ضاعت وكنت أرجوها معتذرا بذلك فيصدق، ويضمن إن طلبت منه، فأقر أنها عنده، ثم قال : قد ضاعت قبل ذلك. **(أو)** كان الإيداع لـ**(قصد سفر)** ولم يكن ربها حاضرا، ثم هو إن سافر بقصد نقلة، أو لا نية له، ندب له أخذها إن عاد، وبقصد العود لزمه، وضمن إن لم يفعل، وكذا زوال عذر آخر غير السفر.

تنبيه : يصدق في الدفع إلى أهله ـــ وإن لم تقم له بينة ـــ؛ إذ العادة أن لا يشهد عليهم كما في «سر» عن المقدمات. وفيه عن الشامل : أنه إن أنكرت الزوجة الدفع حلف إن اتهم، وقيل مطلقا، فإن نكل غرم ذكره «عج».

فرع : إذا أنزى الراعي على الإبل بلا إذن ضمن عند «سم»، لا أشهب، ومحل القولين إن لم يتقرر عرف بالمنع، أو بالإذن. انظر «هوني». **(وضمنوا باعثها لربها)** فأخذها لص أو هلكت، إلا إذا أرسلها مع أمين لعذر، أو ظن أمنه فبدا

كَذَاكَ فِي نِسْيَانِهِ أَيْضاً لَهَا كلاهُمَا عَلَيْهِ قَوْمٌ نُبَهَا
لاَ وَضْعِهَا فِي مِثْلِ مَا بِهِ أَمِرْ صَوْناً أو انْ بِنَقْلِ مِثْلٍ تَنْكَسِرْ
أَوْ شَابَهَا بِمِثْلِهَا لِتَعْصِرَا أَوْ رِفْقِهِ واشْتَرَكَا مَا خَسِرَا

غيره. **(واختلفوا في سيره له بها)** هل يضمن ؟ وهذا كله إن لم ياذن ربها. **(كذاك)** اختلفوا **(في نسيانه أيضا لها)** في موضع إيداعها أو غيره **(كلاهما)** أي القول بالضمان، والقول بنفيه، **(عليه قوم نبها)** فوجه الضمان أن ذلك جناية عليها، ووجه نفيه أنه كأخذها منه كرها. **(لا)** يضمن في **(وضعها في مثل ما به أمر)** ــ بالتركيب ــ أي أمره به ربها **(صونا)** أي في مثله حفظا، فإن لم يأمره بشيء فإن وضعها بحيث يأمن أن يضيع ماله لم يضمن، وإلا ضمن كما في «سر» عن «عج». ولا يضمن إذا دفنها في الأرض، وكان ذلك جهده، فإن قال : دفنتها هنا ولم توجد فيه لم يضمن، وإن قال : حرت عنه ضمن. انظر «هوني». وفي «قص» عن «مع» : لا يضمن إن غشيه لص فدفعها لمن ينجو بها، أو رماها في شجرة، بعكس من خبأها خوف مغرم سلطان. **(أو)** أي ولا **(ان بنقل مثل)** من مكان إلى آخر بقيد الاحتياج للنقل كما في «عب» و«ك»، خلافا لـ«سر» و«هوني». **(تنكسر)** بغير تفريط منه فلا يضمنها ؛ لأنه مأذون له في ذلك قال :

وكل من فعل ما يجوز لـه لم يضمن الناشيء عما فعلـه

(أو شابها) أي خلطها، وفي نسخة : ساطها. وهما بمعنى. **(بمثلها)** كقمح بمثله صفة إن كان نظرا ككونه **(لتعصرا)** أي لتنجو من سرقة مثلا **(أو رفقه)** أي لكون الخلط أرفق به ؛ إذ يشق به جعل كل وديعة على حدة، وأما إن كان لغير حفظ ورفق فيضمن **(و)** إن تلف البعض حيث لا ضمان، ولم يتميز التالف بسكة أو غيرها **(اشتركا)** بقدر الحصص على الأصح **(ما)** بقي وما **(خسرا)** أي تلف ﴿إِنَّ الإِنْسَانَ لَفِي خُسْرٍ﴾[1] قال في الأصل : فلو خلط درهما بمائة، وسرق درهم، فعلى ذي المائة منه تسعة وتسعون جزءا هـ حبيب : بل عليه مائة جزء من مائة جزء وواحد كما يعلمه من له مشاركة في فن الحساب هـ وأما إن تميز

---

(1) الآية 01 العصر.

أَوْ رَجَعَتْ سَالِمَةً بَعْدَ تَعَدْ   بِسَفَرٍ بِهَا أَوِ ايدَاعِ أَحَدْ
وَلَكَ بَيْعُهَا إِذَا تَعَذَّرَا   مَالِكُهَا وَخَافَتِ التَّغَيُّرَا
مِن بَعْدِ رَفْعٍ لِلإِمَامِ وَنَشْرْ   شُعُوبَ ذَا الفَرْعِ شُرُوحُ المخْتَصَرْ

التالف فمصيبته من ربه. (**أو**) أي وكذا لا يضمن إن (**رجعت سالمة**) ثم تلفت (**بعد تعد**) من المودع (**بسفر بها أو**) بعد تعديه في (**ايداع أحد**) أو انتفاعه بها كلبس ثوب مثلا، وتصدق بيمين أن التلف بعد نزعه إن ثبت الانتفاع بإقرارك، وإن كان ببينة لم تبرأ إلا بها. (**و**) من أودعك وديعة ثم غاب و لم تدر أين موضعه، أو حي هو أو ميت، ولا مَن ورثته، فإنك تستأني بها بعينها إن أمكن، وبثمنها إن خيف تغيرها، فتباع ولذا قال : و(**لك بيعها إذا تعذرا مالكها**) أي وجوده بفقده (**وخافت التغيرا**) بأن كانت يخشى عليها منه، كالثياب والطعام (**من بعد رفع للإمام**) فلا تبيعها حتى ترفع ذلك للحاكم، ثم إن طال الزمان ويئست من صاحبها بمضي مدة التعمير فينبغي أن تتصدق بها عنه. انظر «هوني». (**ونشر شعوب**) : جمع شعب بالكسر للطريق يعني أقوال (**ذا الفرع**) وهو : ما إذا تعذر ربها، أو المراد بشعوبه ما يتفرع إليه. (**شروح المختصر**) يعني أنها بسطت الكلام فيه، ففي «هوني» ما مر، وفي «عب» : إن فقد ربها بقيت للتعمير، وينبغي بعده أن يُجرى فيها ما جرى في اللقطة بعد السنة. وفي «سر» : لو غاب وانقطع خبره انتظر، فإن أيس من حياته دفعت لورثته، فإن لم يعرف له وارث تصدق بها عنه هـ ونحوه في الكافي، وقد ذكر «هوني» أيضا عن سحنون : أن من مات عن وديعة بيده وادعاها رجلان، ولا بينة لهما، وقال : ابن الميت لا أدري إلا أن أبي ذكر أنها وديعة فإنها توقف أبدا حتى تستحق بالبينة. «هوني» : ظاهره ولو كان ربها لا ترجى معرفته ؛ لعدم ذكر اسمه وصفته، واستحقاقها إذ ذاك ممكن ؛ لاحتمال أن يجيء من يدعيها ويثبت ذلك، وقد سلم كلام سحنون غير واحد. ثم ذكر عن «مع» في وديعة فقد ربها أربعين سنة و لم ترج معرفته أن بعضهم أجاب بوقفها سنة بأمر القاضي، فإن انقضت و لم يأت مستحق أنفذ البيع فيه بعد ثبوت السداد عنده في ثمنه، ثم يتصدق به عن ربها على الفقراء والمساكين،

وَمُتَعَدٍّ ذُو اشْتِرَاكٍ سَافَــرَا إلاّ إذَا بِذَلِكَ العُرْفُ جَرَى
أعْطِ الوَدِيعَةَ لِمَـنْ أتَاكَــا بِخَـطِّ مَـنْ أوْدَعَهَـا إيَّاكَــا
وَلاَ ضَمَانَ إنْ تَقُمْ لَكَ عَلَيْهْ بَيِّنَـةٌ بِأنَّـهُ خَـطُّ يَدَيْـهْ

ويتوخى بذلك أهل الستر منهم، ومن لا يكشف وجهه للسؤال، وأجاب بعضهم : بأن حكم هذا المال أن يوضع في مصالح المسلمين، وبعضهم : أنه يرجع إلى بيت مال المسلمين. **(ومتعد)** خبر قوله : **(ذو اشتراك سافرا)** يعني أن الشريك إذا سافر بالمشترك فهو متعد **(إلا إذا بذلك)** السفر **(العرف جرى)** ففي «مع» : أن من باع نصف فرسه لرجل، وسافر المشتري عليها فعطبت فهو ضامن لنصف شريكه إن لم يأذن له، أو تجر العادة بذلك. «عب» : الشريك في حصة شريكه كالمودع في أنه أمين، إلا أن يتعدى. «ت» : لا يجوز لأحد الشريكين في حيوان أن يتصرف إلا بإذن شريكه، فلو باع نصيبه وسلم الجميع للمشتري بغير إذن شريكه ضمن ؛ إذ أحسن أحواله أن يكون كالمودع في الأمانة، وهذا إذا وضع يد أجنبي يضمن لتعديه. **(أعط الوديعة)** جوازا كما في الأصل عن «عب». وانظر هل صرح به ؟ ولك الإباء كما يأتي **(لمن أتاكا بخط من أودعها إياكا ولا ضمان إن تقم لك عليه بينة بأنه خط يديه)** عزاه في الأصل لـ«عب» أيضا، والذي وقفت عليه فيه هو أنك إذا دفعتها بمجرد دعواه أو بأمارة أو كتاب غير مطبوع ضمنت ؛ لحرمة الدفع في الصور الثلاث، ولا تضمن إن دفعتها بكتاب مطبوع وشهادة أن الخط خطه هـ وفي التبصرة و«ح» : أنها لا تدفع بكتاب ولا أمارة، وصرح «ح» : بعدم الجواز عازيا للمسائل الملقوطة، ونقله القصري، وكذا عليش، ولمولود المجلسي رحمه الله تعالى :

لا تعط بالكتاب ما أودعتا ولا الأمارة ولو عرفتا
وإن تكن دون شهود تدفع وأنكر الأمر بذاك المودع
تغرم من بعد يمين المدعي ثم على القابض منك فارجع
وليس تصديقك للذ قبضا بمانع من الرجوع قد قضى
بذاك بهرام مع الحطاب فانظر ميسر محنض باب

لَكَ الإِبَا عَنْ دَفْعِهَا بِأَمْرِهِ أَوْ خَطِّهِ وَفِي الرِّدَاءِ أَجْرِهِ
وَإِنْ تُصَدِّقْ زَاعِماً أَنْ أُمِرَا بِدَيْنٍ اوْ وَدِيعَةٍ وأَنْكَرَا
رَبُّهُمَا يَحْلِفْ وَمَن شَا غَرِّمَا وهَلْ إِذَا قَفَاكَ تَقْفُو الزّاعِمَا
تَحْلِفُ فِي ادِّعَاءِ رَدٍّ أو تَلَفْ وَإِنْ نَكَلتَ عَن يَمِينِكَ حَلَفْ

فلعل الأولى لو قال بدل البيتين :
وخَطُّ رَبِّهَا بِصَكٍّ طُبِعَا إِنْ صَحّ لَمْ يَضْمَنْ بِهِ مَن دَفَعَا

(**لك الإبا عن دفعها بأمره**) لك أن تدفعها لزيد (**أو خطه**) بأن كتب لك أن تدفعها لزيد وأنت تعرف خطه (**وفي الرداء**) أي الدين (**أجره**) أي ما ذكر من أن لك الإباء عن الدفع بالأمر والخط، فلا يلزمك دفع وديعة أو دين بأمر ربهما ولا خطه ؛ لأن ذلك لا يبرئك إن أنكر من له الحق أو مات قبل أن يصل، وعن سحنون أنه يقضى عليك بدفع ذلك ؛ لإقرارك بأمر صاحب المال لك، وكل له وجه. انظر «بن». وعلى قول سحنون فإن قدم الطالب وأنكر التوكيل غرم له ثانية، وكانت المصيبة منه، وعلى قول سحنون العمل. انظر «هوني» عند قول خليل : ولك قبض سلمه... إلخ. وإذا قال الآمر : أمرتك بالدفع لزيد، وقال المأمور : بل لعمرو، فللأخوين عن مالك القول للآمر، ولأصبغ عن «سم» القول للمأمور، وبه العمل. انظر «قص». (**وإن تصدق زاعما أن أمرا بدين**) أي بأخذ دين منك (**او**) أخذ (**وديعة**) عندك، ودفعتها له بخط أو أمارة (**وأنكرا ربهما**) أنه أمرَهُ (**يحلف**) ربهما : ما وكله (**ومن شا**) منكما (**غرما**) وأما إن دفعت بقوله : ادفعه له مشافهة، فلا ترجع على القابض كما لـ«سم»، ولأشهب قولان ــ انظر «قص». (**وهل إذا قفاك**) ربهما فغرمك (**تقفوا الزاعما**) أمره بأخذهما منك فتغرمه ؟ كما لـ«سم»، وهو المعتمد كما في «هوني»، أم لا ؟ كما لأشهب ؛ لأنك صدقته في الوكالة، وأما إن قفا ربهما الزاعم، فلا يرجع الزاعم على أحد، وقيل يصدق الزاعم وكالة في دعواها باليمين ويبرأ، ويرجع رب الدين على المدين، وقد مر هذا. (**تحلف**) يا مودع ــ بالفتح ــ (**في ادعاء رد**)ها لربها مطلقا كما يأتي ــ إن شاء الله تعالى ــ وهذا حيث لم تقبضها ببينة. (**أو**) ادعاء (**تلف**) أي هلاك،

إنْ أَشْهَدَ المَالِكُ حِينَ أَمَّنَا   بِنَفْـيِ تَصْدِيـقٍ بِـرَدِّ الأُمَنَـا
وَعَلِمُـوا بِـقَصْدِهِ لِـذَا فَــلاَ   يَرْفَعُ عَنْهُمُ الضَّمَانَ الإئْتِـلاَ
وَكَرِهُوا اقْتِرَاضَ مِثْلِــيٍّ وإنْ   تَخَالَـفَتْ أنْوَاعُـهُ فَحَرِّمَــنْ
وحَيْثُ كُنْتَ سَيِّءَ الـقَضَاءِ   أوْ ظَالِماً أوْ لَسْتَ ذَا مَلاَء
إلاّ بِهَـا أوْ زَيْـدُهُ يَسِيــرُ   أوْ عَزّ أنْ يُلفَى لَهَا نَظِيرُ
فَهْوَ فِي كُلٍّ مِنَ المُحَـرّمِ   وحَرِّمَــنْ تَسَلُّـفَ المُقَــوّمِ

أو ضياع أي فقد، إن كنت متهما، أو حقق الدعوى عليك. والمتهم على الأصح هو من لم يعرف بصلاح، وقيل من يشار له بما ادعي عليه من خيانة في الوديعة، لا من كان فاسقا بشرب أو زنى، فلا يمين عليه، انظر «هوني». (**وإن نكلت عن يمينك حلف**) ربها في دعوى الرد أو التلف ـــ وإن لم يحقق دعواه عليك على الأصح ـــ فيمين التهمة تنقلب هنا على المشهور كما في «بن» عن البيان. فإن حلف غرمت له، وإلا صدقت. وفي الأصل هنا شيء لعله تحريف. (**إن أشهد المالك حين أمنا**) مودعه بينة (**بنفي تصديق برد الأمنا**) دون تلك البينة (**وعلموا بقصده لذا**) التوثق ؛ لتبين أنه إنما ائتمنه على حفظها، لا على ردها (**فلا يرفع عنهم الضمان الائتلا**) ـــ فاعل يرفع ـــ وفي «ت» : ظاهر كلامهم أنه لا يشترط علم المشهود عليه بقصد التوثق، ولا فهمه ذلك هـ وأما لو حضرت بينة بلا قصد توثق فكالعدم، فيصدق في الرد، وكذا إن أشهدها لخوف موت الأمين ؛ ليأخذها من تركته، أو لخوف دعواه أنها سلف. (**وكرهوا اقتراض**) مودع ملي فقط لمودع (**مثلي**) نقدا أو غيره (**وإن تخالفت أنواعه**) اختلافا كثيرا كالكتان (**فحرمن وحيث كنت سيء القضاء أو ظالما**) أو مالك حرام (**أو لست ذا ملاء**) أي لست موسرا (**إلا بها**) بأن كان مالك قدر الوديعة (**أو زيده**) أي مالك على قدرها (**يسير**) لعسر استحصالها منك بعد انفاقها (**أو عز أن يلفى لها نظير**) بأن كان يعز وجوده (**فهو**) أي الاقتراض (**في كل**) مما مر من قوله : وحيث كنت... إلخ. (**من المحرم وحرمن**) على المودع مليا أم لا (**تسلف المقوم**)؛ لاختلاف الأغراض فيه، وتكره التجارة فيما يكره اقتراضه، وتحرم فيما يحرم، والربح للمودع بالفتح.

وإنْ نَهَى مَالِكُهَا أَوْ أذِنَا   فَالأَمْرُ وَاضِحٌ لِمَنْ تَبَيَّنَا
فِي مُنْكِرِ الإِيدَاعِ ثُمّ ثَبَتَا   وَبِشُهُودِ رَدٍّ اوْ رَدًى أَتَى
قَوْلاَنِ مَشْهُورَانِ والتّسُولِي   أَنْكَرَ قَيْدَ القَوْلِ بِالقَبُولِ
بِجَاهِلٍ مَضَرّةَ الإِنْكَارِ   كَمَا الرّهُونِيُّ عَلَيْهِ جَارِ

فائـدة : إذا تسلف ما لا يحرم تسلفه، ثم رد مكانه مثله برىء، وهذه إحدى ثمان مسائل يخرج الدين فيها من الذمة إلى الأمانة، ومن عزل عشر زرعه فضاع، ومكتر أنفق على مرمة الدار من الكراء، ومستأجر قال : بلغت الكتاب، ومن بعته سلعة على أن يتجر بثمنها، ومدين وكل على كيل طعام سلم في غرائر، ومن قلت له : اشتر لي بالدين الذي لي عليك عبدا فقال : أبق، بخلاف اعمل به قراضا، فقال : تلف، كما في «ق». **(و)** محل ما مر إن لم ينه ربها عن الاقتراض ولم يأذن، وأما **(إن نهى مالكها)** عنه **(أو أذنا)** فيه **(فالأمر واضح لمن تبينا)** : تثبت وطلب البيان، فيحرم المكروه، ويجوز المحرم، ويضمن المتسلف ما أخذ فقط، سواء تسلف تعديا أو بإذن ؛ لقولها : ومن أودعته دراهم أو حنطة أو ما يكال أو ما يوزن فاستهلك بعضها ثم هلك بقيتُها لم يضمن إلا ما استهلك. انظر «سر». **(في منكر الإيداع ثم ثبتا)** ببينة أو إقرار **(وبشهود رد او ردى)** أي هلاك **(أتى قولان)** في قبولهم **(مشهوران)** فقيل بالقبول ؛ لأنه يقول : أردت أن لا أتكلف البينة، وقيل بعدمه ؛ لأنه كذبهم بالجحد الأول، وذلك الخلاف جار على مضمن الإقرار هل هو كصريحه ؟ أم لا ؟. واعلم أن القول بقبول بينته لمالك من سماع «سم». اللخمي : وهو أحسن. ابن زرقون : هو المشهور. وقيده بعضهم بالجاهل الذي لا يعرف أن الإنكار يضره فيعذر بالجهل، وأما العالم الذي يعلم أنه يضره فلا عذر له، وعلى هذا التقييد عول «هوني» فانظره. قال «ت» : وفي هذا التقييد نظر، فكل من حكى العمل من المتقدمين والمتأخرين لا يقيد عدم القبول بالعارف بما يترتب على جحده، كما قال : **(والتسولي أنكر قيد القول بالقبول)** لبينة الرد أو التلف **(بجاهل)** صلة قيد، أي تقييده بمن يجهل **(مضرة الإنكار كما الرهوني)** وكذا «ح» وغيرهما **(عليه)** أي على ذلك القيد **(جار)** فقد قال : إنه يتعين التعويل

صُدِّقَ فِي أَوْدَعْتَنِي أَوْ بِعْتَ لِي وَلَمْ أَنَلْ ثَانٍ فَقَطْ إِنْ يَأْتَلِ
إِنْ ضَلَّ مُودَعٌ لأَيْهِمَا كَلاَ يَقْتَسِمَا إِنْ حَلَفَا أَوْ نَكَلاَ
فِي دَفْعِ مُودَعٍ وَمَسْرُوقٍ وَمَا كَذَيْنِ بِالوَصْفِ خِلاَفٌ رُسِمَا

عليه، فمن كان عارفا بما يترتب على جحده لم تنفعه بينة الرد، وإلا نفعته، وقد كتب حبيب هنا ما نصه : صوابه : بعارف.

قلت : إنما يظهر ذلك عندي لو قال : أنكر قيد عدم القبول بعارف مضرة... إلخ فهو الأقرب عندي لعبارة «ت» فتأمل. **(صدق)** بالتركيب نائبه ثان **(في)** قوله : **(أودعتني)** مائة ولم آخذها **(أو بعت لي)** ثوبا أو اشتريته منك **(ولم أنل)** أي لم آخذه **(ثان)** وهو المشتري **(فقط إن يأتل)** لا مقر بإيداع، فلا يقبل نفيه الأخذ ؛ لأن أودعتني يدل على القبض، والشراء يقع على العقد. **(إن ضل)** أي نسي ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا﴾[1] **(مودع لأيهما)** بحذف الياء الأخيرة من أي قال :

تنظرت نصرا والسماكين أيهما علّي من الغيث استهلت مواطره

(كلا) أي حفظ ﴿قُلْ مَن يَكْلَؤُكُمْ﴾[2] يعني أن من عنده مائة مثلا وديعة إن نسي لأي مدعيها **(يقتسما)**ها **(إن حلفا أو نكلا)** ويقضى لحالف، فإن رجع، وقال : أنا أحلف أنها لهذا فله ذلك، كما في «هوني». وإن كانت المائة من دين أو غصب أعطى كلا منهما مائة ؛ لأن هذا في ذمته، عكس الوديعة ففي أمانته، وقيل : لا فرق بين الوديعة والدين، بل سيان، فيغرم لكل واحد منهما ما أقر به فيهما، وقيل لا غرم فيهما إلا بما أقر وهو مائة. **(في دفع مودع)** بفتح الدال **(ومسروق وما كذين بالوصف خلاف رسما)** في التبصرة كما في الأصل. والذي وقفت عليه فيها عن ابن الفرس أنه اختلف في الوديعة والسرقة وشبهها إذا جهل صاحبها هل تقبل في ذلك الصفة ؟ كاللقطة أم لا ؟.

---

(1) الآية 281 البقرة.

(2) الآية 42 الأنبياء.

باب العارية

قلت : لعل المراد بشبه السرقة ما يؤخذ من المحاربين، فقد اعتمدوا أنه يدفع لمدعيه إذا لم يثبته بالبينة بعد الاستثناء واليمين، ووصفه كاللقطة، كما قال في الحرابة : وما بسلبه أقر... إلخ وفي الأصل هنا ما يوهم أن في اللقطة خلافا هل تدفع بالوصف. وفي «هوني» أن دفعها بالوصف — وإن لم تكن بينة — هو قول مالك وصحبه، لا اختلاف بينهم فيه، وعن الشافعي والحنفي لا تدفع إلا ببينة، وهو بعيد. ولعل الأقرب لعبارة التبصرة لو قال :

وهلْ كلَقْطَةٍ بِوَصْفٍ تُدْفَعُ   سَرِقَةٌ وشبهُها والمُودَعُ

فتأمل.

فرع : قال في الأصل : لو أودعته ثوبا وأعطاك غيره، وجزم أنه هو، فحلفه الحاكم.. حل لك إن لم تعلم أنه لغيره. وفي «مع» نحوه فيمن دفع ثوبا لصباغ، وأعطاه غير ثوبه، فرافعه فحلف : إنك ما أعطيتني غير هذا الثوب فإنه يحل له، إلا أن يعلم أنه لغير الصباغ. وبالله تعالى التوفيق.

(باب العارية) بتشديد الياء، وقيل بتخفيفها، كما في «ت» عن «ضيح». يقال : أعار عارية إذا أعطاها، واستعارها إذا طلبها، ويقال عارة بحذف الهمزة. وقد قلت :

وفي الإعارة يُقال العارهْ   كطاعة وطاقة وغاره
وجابة خامس ذي النوادر   جاءت ذي الاسما موضع المصادر

وهي شرعا : قال ابن عرفة : تمليك منفعة مؤقتة، ملكت لا بعوض. فتدخل العمرى والإخدام، لا الحبس، فخرج بقوله تمليك منفعة تمليك الذوات ببيع أو هبة أو نحوهما، وخرج أيضا تمليك الانتفاع ؛ لأن مالك المنفعة له أن يستوفيها بنفسه أو بغيره، فالانتفاع هو الذي قصد به المعطي خصوص من قام به الوصف أو خصوص ذات المعطى بالفتح، كسكنى بيوت المدارس ونحوها، ومنه النكاح، بخلاف المنفعة فهي التي قصد فيها الانتفاع بالذات، سواء استوفاها بنفسه أو بغيره، فله أن يعيرها أو يستأجرها لمثله، وبهذا تعلم أن الحبس على قسمين : منه ما قصد به المحبس خصوص تمليك الانتفاع لمن قام به الوصف كالفقراء، فهذا لا يجوز

الأَصْلُ فِي العَارَةِ نَدْبٌ وَتَجِبْ كَذِي غِنًى لِخَائِفٍ مَوْتاً يَقِبْ

وإِنْ تُعِنْ عَلَى حَرَامٍ تَحْرُمِ أَوْ ذِي كَرَاهَةٍ لِكُرْهٍ تَنْتَمِي

وَحَـرُمَتْ إِعَـارَةُ الجَـوَارِي لِمنْ لَهُ الخلوَةُ فِي انْحِظَارِ

وإِنْ تُعِرْهُ أَوْ تُوَاجِرْهُ أَخَـاهْ أَوِ ابْنَهُ يُفْسَخْ وَيَمْلِكَا مَدَاهْ

وَجَـازَ فِـي العَبِيـدِ والأَدْوَارِ مِنْ غَيْرِ كُرْهٍ عَارَةُ العَوَارِي

لمستحقه هبته، ولا إجارته، ولا إعارته مدة كثيرة، ومنه ما قصد به تمليك المنفعة كحبس على شخص معين وأعقابه مثلا، فهذا تجوز فيه الهبة، والإجارة، والإعارة. واختلف في حبس على إمام وخطيب ومدرس هل من القسم الأول ؟ أو الثاني وهو الظاهر ؟ انظر «ت». **(الأصل في العارة ندب)** لأنها معروف واحسان، والله يحب المحسنين، وقد قال تعالى : ﴿وافْعَلُوا الْخَيْرَ﴾[1] وفي الخبر «كل معروف صدقة»[55] **(و)** قد **(تجب كذي غنى)** عنها فتلزمه **(لخائف)** بعدمها **(موتا يقب)** يعني يقع، من وقب : جاء وأقبل. كإبرة اضطر لها لجائفة، وفضل شراب أو طعام لمضطر إليه. **(وإن تعن على حرام تحرم)** فتمنع لمن يعلم أنه يستعملها فيما لا يجوز. **(أو)** تعن على **(ذي كراهة لكره تنتمي)** أي تنتسب.

فائـدة : إعارة المتاع من عمل المعروف، وأخلاق المؤمنين، فينبغي للناس أن يتداولوا ذلك بينهم، ويتعاملوا به، ولا يشحوا به ويمنعوه، ومن منع ذلك وشح به فلا إثم عليه ولا حرج، إلا أنه قد رغب عن مكارم الأخلاق، والماعون المتوعد على منعه إنما هو الزكاة المفروضة عند الجمهور، وعن ابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهما هو عارية متاع البيت مثل الفأس والدلو والحبل والقدر انظر «هوني». **(وحرمت إعارة الجواري لمن له الخلوة)** بها **(في انحظار)** كغير محرم منها، وعن اللخمي تجوز لمأمون متزوج أو شيخ فان أو صبي. **(وإن تعره)** أي الشخص **(أو تواجره أخاه أو ابنه يفسخ)** ذلك ؛ لأن من لا يصح ملكه ذات الشيء لا يملك نفعه **(ويملكا)** أي الابن والأخ **(مداه)** أي غاية أمد الإعارة والإجارة، فعملهما في تلك المدة لهما، وتضيع عليك الأجرة. **(وجاز في العبيد والأدوار)** جمع دار **(من غير كره عارة العواري)** فيجوز لمن استعار عبدا أو دارا أن يعيرهما،

---

(1)[2] الآية 75 الحج.

لاَ الكُتْبِ والأثْوَابِ والدّوَابِ ... إلاّ لِتَبْيينِ مِنَ الأرْبَابِ
وَلَكَ حَمْلُ مِثلِ مَا سَمَّى ثِقَلْ ... أوْ دُونُ لاَ أضَرَّ مِنْهُ بالجَمَلْ
كَحَجَرٍ مَكَانَ أثْوَابٍ وَلاَ ... مَا كَانَ مِنْ مَسَافَةٍ مُمَاثِلاَ
وإنْ يَزِدْ فِي سَيْرٍ اوْ حَمْلٍ فَلَك ... كَرَاءُ زَيْدِه وَخُذْهُ إنْ هَلَك
أوْ يَتَعَيَّبْ أوْ خُذَ ارْشَ الرَّدِّ ... أو قِيمَةَ التَّاوِي كَحِمْلٍ مُرْدِ

ولا كراهة في ذلك (**لا**) في (**الكتب والأثواب والدواب**) بتخفيف الباء ضرورة، وهي في العرف : الخيل والبغال والحمير.. فتكره إعارتها (**إلا لتبيين من الأرباب**) فيحرم ما أبوا، ويجوز ما جوزوا.

فـرع : في الأصل عن الدرر : لو أعرت مشتركا، وعاين ذلك شريكك وسكت فرضى. (**ولك**) يا مستعير (**حمل مثل ما سمى**) لك المعير وأذن فيه (**ثقل**) بوقف ربيعة تمييز. كحمل إردب عدس بدل إردب قمح. (**أو**) حمل ما هو (**دون**) أي أخف مما سمى كحمل إردب شعير بدل إردب قمح. (**لا**) يجوز لك حمل (**أضر منه بالجمل كحجر**) تحمله (**مكان أثواب**) أذن فيها، فتضمن (**ولا ما كان من مسافة مماثلا**) فإن استعرته لتركبه لبلد فركبته لمثله سهولة وبعدا ضمنت على الأصح.

فـرع : لو حمل عليه وكيلك أو شريكك دون إذنك فلا ضمان، ولو حمل عليها أجنبي بلا وكالة ولا شركة ضمن كما في «ح». (**وإن يزد**) المستعير (**في سير**) على ما أذنت له فيه (**أو حمل**) سبق قلم.. صوابه والمستعير إن يزد سيراً (**فلك**) يا معير (**كراء زيده**) إن سلم الجمل (**وخذه**) أي كراء ما زاد (**إن هلك**) الجمل (**أو**) إن (**يتعيب أو**) إن يتعيب فـ(**خذ ارش الرد**) يعني المتعيب (**أو**) إن هلك فخذ (**قيمة التاوي**) أي الهالك، ففيه نشر معكوس، يعني أنه إذا هلك فأنت مخير بين كراء الزائد وقيمته يوم التعدي، وإن تعيب خيرت بين كراء الزائد وأرش العيب. (**كـ**)زيد (**حمل**) بالكسر (**مرد**) مثله أي مهلك، فلك الكراء إن سلمت الدابة، وتخير فيه وفي قيمتها إن عطبت، وفيه وفي الأرش إن تعيبت. وأما زيد حمل لا تعطب به فلك الكراء مطلقا، أي سلمت أو عطبت أو تعيبت. والمسافة زيد مضرها وغيره سيان، فيضمن قيمتها

وَزَيْدُ مُرْدَفٍ كحمل فَهُمَـا لَكَ مَدِينَانِ إِذَا مَا عَلِمَـا
وهلْ تَحِلُّ لِلْمُعِيرِ الرُّجْعَـى وَلَوْ بِقُرْبٍ أَوْ لِعُرْفٍ تَرْعَى
فِي الخُلف فِي الأَجَلِ يُولِي مُسْتَعِيرْ أَشْبَهَ وَحْدَهُ وَإِلاّ فَالمُعِيـرْ
وَضَمَّنُوهُ مَا يُغَابُ لَوْ لَدَى رَسُولِهِ تَلِفَ دُونَ شُهَـدَا

إن عطبت ــ كانت تعطب بمثلها أم لا ــ وذلك لأن زيادتها محض تعد مستقل منفصل، بخلاف زيادة الحمل فإنه مصاحب للمأذون فيه. فالصواب لو زاد :

في غير مرديه الكراء وجبا سلم أو عطب أو تعيّبا

(**وزيد مردف**) تعطب به تعديا (**كـ**)ـزيد (**حمل**) فتخير إن هلكت بين أخذ كرائه والقيمة يوم إردافه (**فهما**) أي المستعير والرديف (**لك مدينان**) تتبع أيهما شئت، ولا يرجع من غرم منهما على الآخر (**إذا ما علما**) الرديف بالإعارة ــ ولو صبيا ــ فإن جهل لم يغرم، إلا في إعدام مردفه. (**وهل تحل للمعير الرجعى**) أي الرجوع فيها إن أطلقت فلم تقيد بعمل كأرض لزراعة، أو بأجل كسكنى دار شهرا (**ولو بقرب**) ؟ أو هي (**لعرف ترعى**) ؟ أي ينظر فيها للعرف، فيلزم المعتاد في مثلها، وأما المقيدة فتلزم. ابن عرفة : اللخمي : إن أجلت العارية بزمن أو انقضاء عمل لزمت إليه، وإن لم تؤجل كقوله : أعرتك هذه الأرض أو الدابة أو الدار أو هذا العبد أو الثوب... ففي صحة ردها ــ ولو بقرب قبضها ــ ولزوم قدر ما تعار له، ثالثها إن أعاره ليسكن ويبني فالثاني، وإلا فالأول انتهى من «بن».

تنبيـه : في «قص» أنه إذا اختلف عرف معير ومستعير حكم بالمدة المعتادة عند المعير كما في تكميل ابن غازي. (**في الخلف في الأجل**) بأن ادعى كل واحد منهما زمنا (**يولي مستعير**) شهد له العرف فـ(**ـأشبه وحده وإلا**) بأن أشبه المعير ؛ لشهادة العرف له، أو لم يشهد لواحد منهما (**فالمعير**) له القول كما في «هوني». وانظر إن أشبها معا ؟ وظاهر الناظم أنه كما إذا لم يشبها، ولم أقف فيه على نقل. (**وضمنوه**) أي المستعير (**ما**) أي مستعارا، نعته جملة (**يغاب**) عليه فيضمنه لآخر رؤية عنده، والمغيب : ما يمكن إخفاؤه كثوب وسفينة سائرة، وحلي، وسائر العروض كما في «ت». ــ و(**لو**) وقع تلفه (**لدى رسوله**) الذي بعث لاستعارته قبل ما أتاه به ــ وجملة (**تلف دون شهدا**) نعت ما أيضا. أي ضمنوه مستعارا يغاب عليه تلف... إلخ فإن شهد بتلفه بلا سبب لم يضمن ؛ لأن الضمان إنما

وَمَا كَقَرْضِ الفَارِ مِمّا ظَهَرَا أنْ لَيْسَ مِنْهُ يَأتَلِي مَا قَصّرَا
مَغِيباً امْ لاَ وَهْيَ لاَ تُـرَدُّ فِي حَرْقِ نَارِ الضّمَانُ يَبْدُو
إلاّ لِبَيِّنَـــةٍ انّ سَبَبَـــهْ لَيْسَ مِنَ المعَارِ فِي القَوْلِ النّبَهْ
وَضَمِنَ المَاعُونَ حَيْثُ اسْتَعْمَلَهْ وَيَنْكَسِرْ ....

هو للتهمة، وقد انتفت بقيام البينة، وضمنه أشهب ـــ ولو مع بينة ـــ وأما ما لا يغاب عليه كحيوان وعقار وسفينة بمرسى فلا يضمنه إن ادعى تلفه، وصدق فيه، ما لم يفرط، أو يظهر كذبه، كدعواه موت دابة يوم كذا فشهد بأنها عنده بعد ذلك. وقد تحصل أن ما ثبت فيه تعد أو تفريط يضمنه مطلقا، وما لم يثبت فيه ذلك ففيه تفصيل : فإن كان غير مغيب فلا ضمان، إلا أن يظهر كذبه، وما كان مما يغاب عليه فهو ضامن، إلا أن تقوم بينة على تلفه بغير سببه.

تنبيـه : حيث يضمن فإنما يضمن قيمة العارية بعد انقضاء الأجل، مع سقوط ما ينقصها الاستعمال مدة الاستعارة، بعد حلفه : لقد ضاعت ولا يقدر على ردها ؛ لأنه يتهم على أخذها بقيمتها بغير رضى ربها. (**وما كقرض الفار**) أي أكله للثوب، وكالسوس في خشب (**مما**) أي من إتلاف (**ظهرا أن ليس منه**) أي ليس ناشئا عن فعل المستعير (**يأتلي**) فيه (**ما قصرا**) في الحفظ، وقال اللخمي : يضمن في السوس ؛ لأنه عن غفلة. كان المعار (**مغيبا**) عليه (**ام لا وهي**) أي اليمين هنا (**لا ترد**) لأنها للتهمة. (**في حرق نار الضمان يبدو**) لأن الغالب أن النار لا تحدث إلا من فعله، فيجب الضمان (**إلا لبينة ان سببه**) أي سبب الحرق الذي هو النار (**ليس من المعار في القول النبه**) محركة أي الشهير، وهذا الذي درج عليه الناظم هو القول الذي انتصر له «هوني»، ومقابله لـ«سم» في المدونة، واختاره ابن رشد. ابن رحال : وهو الراجح ؛ لحمله على أن النار ليست من سببه، كما لأبي الحسن وابن ناجي. قال «ت» : وبالجملة فهما قولان في المدونة، ولكن المعتمد أن حرق النار كقرض الفأر ؛ إذ الأصل عدم العداء، وأن النار ليست من سببه، وسوّى بينهما في الشامل، وقال «خ» في الرهن : ولم تشهد بينة بحرقه. ولاسيما وقد اختاره ابن رشد، وهو مقدم على غيره. (**وضمن الماعون**) كقدر وفأس (**حيث استعمله وينكسر**) بالجزم على قول الفراء بجزم حيث دون ما، أو

.... فِي غَيْرِ مَا اسْتُعِيرَ لَهْ

كَذَا إِذَا مَا وَقَعَ التّكْسِيـرُ فِيمَـا لَـهُ فَهْـوَ لَـهُ صَبِيـرُ

إلاّ لِشُهَّـدٍ عَلَى اسْتِعْمَالِــه لَهُ كَالاسْتِعْمَالِ فِـي أَمْثَالِـهِ

وآخِــذٌ لِنَفْعِــهِ كَمُرْتَهِــنْ وَمُسْتَعِيرٍ ضَامِنٌ إنْ لَمْ يُبِنْ

إلاّ إِذَا حَلَفَ فِيمَا لَمْ يُغَبْ وَلَمْ يَبِنْ مِنْ بَعْدُ أَنَّهُ كَذَبْ

أَمّـا لِنَفْـعِ غَيْـرِهِ كَمُـودَعِ وَمُبْضَعٍ مَعْهُ فَقَوْلَهُ اسْمَـعِ

فِيمَا يُغَـابُ وَسِوَاهُ وَالـقَسَمْ لاَبُـدّ مِنْـهُ لأمِيـنٍ مُتّهَـمْ

على حد قراءة أبي عمر ﴿وَمَا يُشْعِرْكُمْ أنَّها إِذَا جَاءَتْ لاَ يُؤْمِنُون﴾[1] بإسكان الراء، وقول امرىء القيس :

فاليـوم أشـربْ غيـرَ مُستحقِـبٍ إثمـا مـن اللّـه ولا واغـلِ

(في) صلة استعمله **(غير ما استعير له)** كما إذا ضرب بالفأس حجرا أو نحوه فانكسر. **(كذا)** يضمن **(إذا ما وقع التكسير)** للماعون **(في)** استعماله في **(ما)** أي العمل الذي أعير **(له فهو له صبير)** أي ضامن **(إلا لشهد)** يشهدون **(على استعماله)** أي المستعير **(له)** أي لذلك الماعون **(كالاستعمال في أمثاله)** بأن شهدوا بأنه ضرب بالفأس مثلا ضرب مثلها، فلا يضمن، وكذا إذا أتى بما يشبه ويرى أنه ينكسر في ذلك الفعل على الأصح انظر «ت». **(وَآخِذٌ)** مالا بإذن ربه **(لنفعه)** أي لنفع نفسه خاصة **(كمرتهن ومستعير ضامن إن لم يبن)** أي إن لم يقم بينة على التلف **(إلا إذا حلف في)** أي على تلف **(ما لم يغب)** عليه كحيوان **(ولم يبن من بعد أنه كذب)** فيصدق في انفلاته مطلقا، وفي موته في سفر، لا في حضر ؛ لأن ذلك لا يخفى. انظر «قص». وفيه أيضا أن من استعار دابة فسرقت أو ماتت، فإن كان فعل فيها كما يفعل الرجل بدابته ونحو ذلك مما يرى غير تضييع فلا ضمان، وحلف ما ضيع. **(أما)** آخذ **(لنفع غيره)** أي لنفع المالك خاصة **(كمودع ومبضع معه)** وهو المرسل معه ما لا يشتري به ما أمر به **(فقوله اسمع)** فيصدق في التلف **(فيما يغاب وسواه)** بلا يمين إن لم يتهم، **(والقسم لابد منه لأمين)** أي أحد الأمناء كمعار ومودع **(متهم)** وكان ممن يشار إليه بها كما في «ت».

(1) الآية 110 الأنعام.

والحُكْمُ فِي نَفْعِهِمَا كَذَا جَرَى	كَمَنْ تَقَارَضَا وَمَنْ تَوَاجَـرَا
وَكُلُّ مَنْ صُدِّقَ فِي دَعْوَى التّلَفْ	صُدِّقَ فِي رَدٍّ وَمُطْلَقاً حَلَفْ
مَا لَمْ يَكُنْ أَخَذَهُ بِشُهَـدَا	فَلاَ غِنَى عَن شُهَدَا عَلَى الأَدَا
شَرْطَكُمَا ضَمَانَ مَا لَمْ يُغَبَ اوْ	عَدَمَهُ فِيمَا يُغَابُ قَدْ لغَـوْا

تنبيـه : الوكيل مصدق إن لم يتعد، وإلا فلا، كما إذا وكلته على اقتضاء دراهم فأخذ عنها عرضا، فلا يصدق في دعواه دفعه لك، ولا تبرأ ذمة الغريم ؛ لأن من ثبت عداؤه فقد زالت أمانته، وترجع عليه إن تعذر مدينك ؛ لأن غريم الغريم غريم. انظر «ت».

(**والحكم في**) الآخذ لـ(**نفعهما**) أي الآخذ والمالك معا (**كذا جرى**) أي فيصدق في تلف مغيب وغيره ؛ تغليبا لمنفعة المالك ؛ لأنه أملك بماله، ولو شاء لم يدفعه (**كمن تقارضا ومن تواجرا**) ويحلف متهم. قال أبو عبد الله المقري : قاعدة القابض بإذن من له الأذن شرعا لحق نفسه ضامن، إلا في عارية ما لا يغاب عليه، وما عرف هلاكه على مشهور مذهب مالك، ولحق غيره أمين، ولحق نفسه وغيره إن قويت شائبة الأمانة كاللقطة والقراض والإجارة فأمين إلا حامل الطعام عند المالكية ؛ للتهمة، وإن قويت الشائبة الأخرى فضامن كالرهن فإنه عند المالكية كالعارية، وإلا فقولان. انظر المنجور و«سج». (**وكل من**) أي كل قابض (**صدق في دعوى التلف**) من الأمناء كمودع ومقارض (**صدق في**) دعوى (**رد ومطلقا حلف**) في الرد : متهما أم لا، حقق الدعوى عليه أم لا ـــ ولو رده مع عبده أو أجيره ولو غير مأمون ـــ وإذا ادعى الرسول أنها عطبت أو ضلت لم يضمن المستعير ؛ لأن شأن الناس على ردها مع الرسول ـــ ولو لم يعلم ضياعها إلا من قوله ـــ. ثم محل تصديقه في الرد (**ما لم يكن أخذه**) أي ما ادعى رده (**بشهدا فلا غنى عن شهدا على الأدا**) كما مر في قوله : إن أشهد المالك... إلخ، وكل موضع لا يصدق فيه في دعوى الضياع لا يصدق فيه في الرد ـــ قبض ببينة أم لا ـــ (**شرطكما**) مفعول لغوا (**ضمان ما لم يغب**) عليه في العارية كحيوان لغوه، فلا أثر له، لكن يخرجها عن حكمها إلى الإجارة الفاسدة ؛ لأن رب الدابة لم يرض أن يعيرها إلا بشرط حرزها، فهو عوض مجهول، يرد إلى المعلوم، فتلزمه

أجِزْ أعنِّي أعِنْكَ لأَمَدْ عُيِّنَ كَالعَمَلِ لَوْ لَمْ يَتّحِدْ
نَوْعاً كَذَا العَامِلُ أوْ يَوْمَانِ لِي وَلَكَ وَاحِدٌ وَلَكِن احْظُلِ
أنْ يَتَأَخّرَ شُرُوعُ التّالِي عَنْ خَمْسَةَ عْشَرَ عَلَى المُقْتَالِ
وَدُولَةُ النِّسَاءِ فِي الغَزْلِ لِكُلْ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ يَوْمٌ مُسْتَقِلْ
إنْ قَرُبَتْ نَوْبَةُ أخْرَا هُنّا كالعَشْرِ مَعْ بَيَانِ مَن يَبْدَأُنَا
بِهَا وَتَالِيَتِهَا وَالغَزْلُ وَصَفْنَهُ فَهِيَ حِلٌّ بِلُّ

إجارة المثل في استعماله العارية. قاله ابن رشد. خلافا للخمي القائل : إنها تمضي على حكم العارية، ولا ضمان عليه ولا أجر. والقاعدة : أن ما استظهره ابن رشد مقدم على ما استظهره اللخمي. انظر «ت». **(او)** شرطكما **(عدمه)** أي الضمان **(فيما يغاب قد لغوا)** فيبطل الشرط على الأصح ؛ لأنه يقوي التهمة، وقيل لا يبطل ؛ لأن العارية معروف، وإسقاط الضمان معروف آخر لا مانع منه، أما ضمان تطوع به بعد العقد فيلزمه كما في الأصل عن «مع». **(أجز أعني)** بغلامك مثلا **(أعنك)** بغلامي أو دابتي أو نفسي **(لأمد عين كالعمل)** فلابد من تعيين الأجل والعمل، وهذا إجارة لا عارية، وإنما ذكر هنا نظرا إلى قوله : أعني والإعانة معروف **(لو لم يتحد)** العمل **(نوعا)** كحرث وبناء **(كذا العامل)** فلابد أن يعين، ولا يشترط أن يتحد أيضا كأعني بنفسك أعنك بدابتي **(أو)** أي وكذا يجوز **(يومان لي ولك)** يوم **(واحد)** فلا يشترط تماثل الزمن **(ولكن احظل أن يتأخر شروع)** أي زمن الشروع في إعانة **(التالي عن خمسة عشر)** يوما **(على)** القول **(المقتال)** أي المختار. **(ودولة النساء في الغزل)** يجتمعن فيه **(لكل واحدة منهن يوم مستقل)** يغزلن لها فيه حتى يستوفين **(إن قربت نوبة أخراهنا كالعشر)** من الأيام فيجوز تأخرها خمسة عشر، فلا فرق بين غزل النساء وغيره كما في «بن». ابن سراج : لا يلزم أن يضيق في المدة هذا التضييق، وإنما منع في الرواية احرث لي في الصيف أحرث لك في الشتاء كما في «سر» عن «ق». **(مع بيان من يبدأنا بها و)** بيان **(تاليتها والغزل وصفنه)** أي عين صفته **(فهي)** إجارة **(حل)** و**(بل)** بالكسر أي مباح، أو هو إتباع. و**(إن)** أخذت ثوبا من غيرك أو جملا مثلا

إنْ قَالَ قَدْ آجَرْتُهُ وَقُلْتَ بَلْ ... إعَارَةٌ يَحْلِفْ وَتَحْلِفْ إنْ نَكَلْ
إنْ كَانَ لاَ يَكْرِي الدَّوَاب لِشَرَفْ ... أمْثَالُهُ تَحْلِفْ فَإنْ تَنْكُلْ حَلَفْ
مَنْ يَسْتَعِرْ ثَوْراً بِسَرْحٍ أُهْمِلاَ ... ورَدَّهُ لِسَرْحِـهِ إذْ قَفَـلاَ
يُبْرِئُـهُ شُهُـودُهُ أنْ سَوَّمَـهْ ... فِي السَّرْحِ سَالِماً وَإلاَّ غَرِمَهْ
وَمَنْ عَلَى المُعَارِ يَوْماً دَرَسَا ... ثُمّت خَلاّهُ بِسَرْحٍ مَائِسَا

وانتفعت به، و(**قال قد آجرته**) لك (**وقلت**) أيها الآخذ (**بل**) هو (**إعارة يحلف**) فالقول قوله بيمين ؛ لأن المستعير ادعى عليه معروفا، والأصل عدمه، فيؤخذ منه توجه اليمين في دعوى المعروف، وهو المشهور كما في «ت». (**وتحلف إن نكل**) هو فإن نكلت غرمت الكراء، وهذا ما لم يكن مثله لا يكري الدواب ؛ لشرف قدره وعلو منصبه، وإلا فالقول لك، ولذا قال : (**إن كان لا يكري الدواب لشرف**) القدر (**أمثاله**) فاعل يكري (**تحلف**) يعني أنه إن كان رب الجمل لا يكري أمثاله الدواب عادة ؛ للشرف وعلو المنصب، بل يأنفون عن أخذ الكراء تحلف يا مستعير ولا كراء عليك (**فإن تنكل**) من باب ضرب ونصر وعلم (**حلف**) هو وأخذ الكراء، فإن نكل أيضا فلا شيء له، وإن اختلفتما قبل الانتفاع فالقول لمنكر العقد، ويرد إلى ربه، ويجري ما مر من التفصيل بين من يأنف مثله وغيره أيضا فيمن أسكن غيره معه دار سكناه، فإن أسكنه بغيرها فالقول له في الكراء ــ أنف مثله أم لا ــ كما في «سر».

فـرع : في «ت» : قال القوري في الأقارب والأصهار ومن في معناهم يأخذ أحدهم متاع الآخر بلا مشورته ولا إذنه، وذلك عادتهم وسيرتهم، فلا يضمن الآخذ حيث ثبتت عادتهم بذلك، وكان مما لا يغاب عليه، وهلك لغير تضييع ولا تفريط. (**من يستعر**) من شخص (**ثورا**) فقال له : اذهب فخذه حيثما وجدته، فهو (**بسرح أهملا**) يعني في بقر مهمل، والسرح : المال السائم. (**ورده لسرحه**) المعروف، أو إلى الموضع الذي أخذه منه (**إذ قفلا**) به أي رجع (**يبرئه**) من ضمانه (**شهوده أن سومه**) أي أرسله (**في السرح سالما**) صحيحا كما أخذه (**وإلا**) تقم

وَذَاكَ عُرْفُ القَوْمِ فِي العَوَارِي   لَمْ يَضْمَنِ الفَرْعَانِ فِي المِعْيَارِ
مِنَ الغُلُولِ وَهُوَ الخِيَانَهْ   حَبْسُ المَعَارِ جَائِزاً زَمَانَهْ

بينة له ولم يعرف هلاكه (**غرمه ومن على**) البقر (**المعار**) للدرس (**يوما درسا**) زرعه (**ثمت**) لما أمسى (**خلاه بسرح مائسا**) فلم يدخله داره، ولا دار ربه فأكله السبع أو تلف. والمائس : المتبختر قال :

مرت بنا أول من أموس   تميس فينا ميسة العروس

عبر بذلك عن كونه سليما. (**و**) الحال أنه (**ذاك عرف القوم**) أي أهل البلد (**في العواري**) إذا استعاروا الماشية لمثل هذا، فإذا خلوها سيبوها في المراعي (**لم يضمن**) وأما إن كان العرف الإتيان بها إلى أهلها، أو حفظها حتى يردها إليهم، أو إعلامهم بفراغه من حاجته إليها، ولم يفعل فيضمن ؛ لأنه عرضها للتلف، وهذان (**الفرعان في المعيار من الغلول وهو الخيانه**) ويأتي تفسيرها قريبا إن شاء الله تعالى (**حبس المعار**) عن ربه (**جائزا**) أي مجاوزا (**زمانه**) الذي قيدت به العارية. «عب» : قال القرطبي : من الغلول منع الكتب من أهلها، وكذلك غير الكتب. قال «خيتي» عن سيدي أحمد بابا : يعني بمنعها إمساكها عن صاحبها بعد استعارتها منه، ويبعد أن يريد منع إعارتها لمن هو أهل للنظر فيها ؛ لأنه ليس بغلول هـ. بل المراد أن يبطأ بها انظر «ك». وفي الخبر «العارية مؤداة»[56] أي يجب ردها وتأديتها لربها بحيث لا يتركها المستعير عنده بعد أن قضى منها وطره حتى يأتي ربها إليها، وفي الحديث إشعار بما اختاره ابن رشد من أن أجرة ردها على المستعير، وقيل ردها على المعير ؛ لأنها معروف، فلا يكلفه أجرة بعد معروف صنعه. وأما مؤنة حمل العارية لمحل الانتفاع بها فعلى المستعير. وهل علف الدابة المعارة على ربها ؟ أو على المستعير ؟ قولان، محلهما ما لم يكن عرف، وإلا فيحملان عليه اتفاقا ؛ لأنه كالشرط، وتكون حينئذ إجارة ؛ إذ يجوز كراء الدابة بعلفها انظر «ت». والعلف بفتح اللام ما يعلف به، وأما بالسكون وهو تقديم العلف للدابة فهو على المستعير قولا واحدا كما في «عب». وفي التحفة :

وأجرة الرعي لما قد منحا   على الذي بمنحة قد سمحا

أي على المانح. «ت» : ظاهره أنه إذا اشترطت أجرته على الممنوح أو جرى

عرف بها — لأنه كالشرط — لا يجوز ذلك ؛ لأنها تنقلب حينئذ إجارة بمجهول، وهو كذلك كما في نوازل الفاسي، لكن في «ق» و«مع» عن ابن سراج ما يؤذن بالترخيص في ذلك من أجل الاضطرار ؛ لأن مذهب مالك مراعاة المصلحة إن كانت كلية حاجية.

فوائد : **الأولى** : في «ك» عن اليوسي أن من الناس من كره إعارة الكتب ؛ صونا لها عن الضياع، وقدما قيل : آفة الكتب العارية، ومنهم من يحض عليها ؛ لأنها من التعاون على البر، والحق التفصيل : فمن كان أهلا لأن يعطى ويعار بظهور نجابة وظهور صيانة لها فينبغي أن يعار، وفي مثله يقال : حبس الكتب عن أهلها من الغلول، ثم إذا وقعت فعلى المعار شكر المعير ومكافأته — ولو بالدعاء — وصيانة الكتاب، وأن لا يؤذيه بالتلوي عليه حين يريده، أو السعي له لظالم يأخذه، أو إفشاء ما يجد فيه من أسرار مالكه، أو غيره، ومتى علم عجزه عن القيام بذلك لم تجز له الاستعارة. وكذا يجب صون كتب نفسه، وكتب الأحباس ؛ لوجوب حفظ المال، وحرمة تضييعه، والكتب إذا ضُيعت كان فيها تضييع المال، وتضييع العلم، انتهى باختصار.

الثانية : إعطاء منفعة إن كان على التأبيد فحبس، وإن كان مدة حياة المعطى فعمرى، وإن كان محدودا بمدة أو غير محدود فعارية، فإن كان ذلك في عقار فإسكان، وفي ثمرة فعرية، وفي غلة حيوان فمنحة، وفي خدمة عبد فإخدام، وفي منافع تتعلق بالعقار فإرفاق. انظر الالتزامات.

الثالثة : قال عياض : أخذ المال بغير حق — يعني وبغير رضى ربه — على ضروب عشرة : حرابة وغيلة وغصب وقهر وخيانة وسرقة واختلاس وخديعة وتعد وجحد، واسم الغصب يطلق على الجميع في اللغة، فالحرابة : كلما أخذ بمكابرة ومدافعة. والغيلة : ما أخذ بعد قتل صاحبه بحيلة ليأخذ ماله، وحكمه حكم الحرابة. والغصب : ما أخذه ذو القدرة والسلطان. والقهر : نحو منه، إلا أنه يكون من ذي القوة في جسمه للضعيف، ومن الجماعة للواحد. والخيانة : كل ما كان لآخذه قبله أمانة أو يد. والسرقة : ما أخذ على وجه الاختفاء. والاختلاس : كل ما أخذ بحضرة صاحبه على غفلة، وفر آخذه بسرعة. والخديعة : كل ما أخذه بحيلة كالتشبه بصاحب الحق، أو الوديعة، أو المتزيي بزي أهل

فصل في الامناء

والأُمَنَا كَمُكْتَرٍ مُوَكَّلِ ... مُقَدَّمٍ وَلاَقِطٍ وَكَافِلِ
فِي تَلَفٍ صَدِّقْ وَمَتْهُومٌ بِمَا ... فِيهِ مَعَرَّةٌ وَكَانَتْ تُنْتَمَى

الصلاح، أو الفقر ؛ ليأكل بذلك. والجحد : إنكار ما تقرر بذمة الجاحد وأمانته، وهو نوع من الخيانة. والتعدي : ما أخذ بغير إذن صاحبه بحضرته أو غيبته. كما في «بن» و«ت». وزاد «ك» الغش، وما أخذ على وجه الحياء، والاقتطاع أي اليمين الكاذبة، والدلالة أي أخذ مال الغير بالإدلال عليه بصحبة أو نحوها، إن علم طيب نفس رب المال بذلك فحلال، وإن علم عدم طيبها به أو جهل فحرام هـ وانظره لما كان بغير حق لكن برضى ربه. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل في الأمناء والأمنا**)ء جمع أمين مفعول صدق (**كمكتر**) فهو أمين على الأصح، كان الشيء المستأجر مما يغاب عليه كالقصعة، أم لا كالدابة، و(**موكل**) على قبض، أو دفع، أو بيع، أو إيصال مال لأحد، أو لبلد، أو سقي دابة مثلا، مفوض في كل أم لا، بأجرة أم لا، و(**مقدم**) القاضي، وأب، ووصي، وعامل قراض، وصانع غير منتصب، وراع، ومودع، ومعار في غير مغيب، وأجير، ومبضع معه، وسمسار على المشهور، لكن العمل بضمانه ما يغاب عليه انظر «ت». وفيه أن من أرسل سمسارا ليأتيه بثوب يشتريه مثلا فأخذه من ربه وتلف في يده فالضمان من الدافع، وقيل من المرسل بالكسر ؛ لأنه أمين لهما معا، فاختلف أي الأمانتين تغلب، والأظهر تغليب أمانة المرسل ؛ لأنها سابقة هـ وعن القابسي فيمن بعث من يطلب له ثيابا، فيضيع منها ثوب أن ضمانه من الآمر إن اعترف بإرساله، أو ثبت عليه، ويحلف السمسار ما فرط. (**ولاقط**) أي آخذ اللقطة، فهو من الأخذ لحق نفسه ولحق غيره، وقد قويت شائبة الأمانة كما مر، وسيقول : وفي ضياعها الأمين صدق... إلخ. (**وكافل**) وهو هنا من حاز طفلا بماله، بلا تقديم عليه ؛ لفقد قاض ؛ إذ حوزه فرض كفاية على أهل بلده. (**في**) دعوى (**تلف صدق**)

إِلَيْهِ يَحْلِفُ وَمَا مِنْهَا سَلِمْ   يَحْلِفُ فِيهِ كُلُّ مَنْ بِهِ اتُّهِمْ
إِنْ يَضْطَرِبْ مَقَالُ مُبْضَعٍ مَعَهْ   فِي هَيْئَةِ التَّلَفِ يَضْمَنْ مُبْضَعَهْ
فَإِنْ يَقُلْ كَانَتْ بِظَرْفِي مَرَّهْ   وَمَرَّةً يَدِي أَتَى بِفَجْرَهْ

إلا مغيبا أعير كما مر في قوله : وضمنوه ما يغاب، أو رهن أو أخذ سمسرة. قال في التبصرة : مما خولفت فيه قاعدة الدعوى قبول قول الأمناء في التلف ؛ لئلا يزهد الناس في قبول الأمانات فتفوت مصالحها وحفظها. والأمين قد يكون أمينا من جهة مستحق الأمانة، أو من قبل الشرع كالوصي والملتقط أو من ألقت الريح الثوب في بيته. (و) أمين (**متهوم**) مبتدأ (**بما فيه معرة وكانت تنتمى إليه**) يعني يشار إليه بها (**يحلف**) خبر المبتدإ (**وما منها**) أي المعرة (**سلم يحلف فيه كل من به اتهم**) متهما أم لا، ففي «ت» عن «مع» أن التهمة على قسمين : تهمة في دعواها معرة كالاتهام بالسرقة، فهذه لا تلحق من لا تليق به ممن شهد فيه بالخير ومخالطة أهله، ومجانبة أهل الشر، وتهمة في غير ذلك فهذه تلحق اليمين فيها جميع الناس، برهم وفاجرهم، على القول باليمين في التهمة، وهو المشهور. (**إن يضطرب مقال مبضع معه**) دنانير مثلا يشتري بها متاعا (**في هيئة التلف يضمن مبضعه**) أي المبضع معه بسبب اختلاف قوله (**فإن يقل كانت**) الدنانير (**بظرفي**) فسقطت ولا أعرف بأي وجه ضاعت (**مره**) أي قال ذلك مرة، وشهد بذلك عدول (**و**) شهد آخرون بأنه قال (**مرة**) أخرى : كانت بـ(**يدي**) وسقطت، ولا أدري أين سقطت (**أتى بفجره**) أي بكذب كما في «مع». واستظهر في الأصل أن كل أمين كذلك. وفجرة ممنوعة الصرف، وتاءها لتأنيث الحقيقة، لا للوحدة.

تتمة : ذكر رحمه الله تعالى الأمناء الذين لا يضمنون، وسكت عن مقابليهم الذين عليهم الضمان، وإليهم أشار صاحب المنهج بقوله :

يضمن ذو إرث ورهن وخيار   وصانع عرس وحاضن معار
وحامل الطعام كالذي حبس   لثمن ذا غيبة إن التبس

تلفه... إلخ.

باب الغصب

يَضْمَنُ مَن مَنَعَ شَيْئاً رَبّـهْ ظُلْماً وَأَثْبَتُوا بِذَاكَ غَصْبَـهْ
لَوْ مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ مِنْ حِينِهِ والنّقلُ لاَ يُشْرَطُ فِي تَضْمِينِهِ

فيضمن وارث إن طرأ وارث أو غريم بعد قسم المغيب إذا ادعى تلف ما قبضه، وكذا المرتهن يضمن رهنا يغاب عليه، والبائع على خيار في زمنه، وصانع يضمن مصنوعه إن نصب نفسه للصنعة، وغاب عليه، ولم تقم بينة على تلفه، وكذا زوجة قبضت ما يغاب عليه، وحاضن يقبض مؤن المحضون، ومعار فيضمن ما يغاب عليه، إلا لبينة على التلف، وما تعدى فيه أو فرط مطلقا، وكذا حامل الطعام يضمنه مطلقا، وكذا البائع يحبس السلعة لقبض الثمن أو للإشهاد فيضمنها ضمان الرهن. انظر شروح المنهج والتحفة. والراعي المشترك يأتيه كل واحد بدابة أو بقرة كالصانع المشترك فيضمن على ما به العمل. وانظر في «ت» الخلاف في ضمان الحراس. وبالله تعالى التوفيق.

(باب الغصب يضمن من منع شيئا) بملك غير منفعة، فخرج التعدي **(ربه)** أي منع من شيء ربه، بأن حال بينه وبينه ــ ولو لم ينقله من محله ــ **(ظلما)** قهرا **(وأثبتوا بذاك)** المنع **(غصبه)** فتجري عليه أحكام الغاصب من أدب وغيره، والفرق بين الغصب والتعدي هو قصد التملك وعدمه، فإن أقر بقصد التملك، أو دلت قرينة واضحة فغاصب، وإن أقر بقصد النفع، أو قامت قرينة عليه فمتعد، فإن لم يكن إقرار ولا قرينة فالقول قوله فيما يدعيه من غصب المنفعة أو الذات، فالقاعدة أن كل ما لا يعلم من الأمور القلبية إلا بقول مدعيه يصدق فيه. انظر «ت». ويضمن إذا حصل مفوت قيمة الشيء يوم منعه ربه منه ــ و**(لو مات)** بغير سببه، بل من جناية غيره، أو كان دارا فانهدمت، أو مات **(حتف أنفه من حينه)** ــ أي المنع أي من ساعته بأمر من الله تعالى، يقال : مات حتف أنفه أي بلا ضرب ولا قتل، أو فجأة. وخص الأنف ؛ إذ المراد أن روحه تخرج من أنفه بتتابع نفسه، أو لأنهم كانوا يتخيلون أن روح المريض تخرج من أنفه بتتابع نفسه، وروح الجريح تخرج من جراحته. وانتصابه على المصدر، كأنه قيل : موت أنفه. وليس له فعل، وقيل : يقال منه حتف كضرب. **(والنقل)** له من

والمِثْلُ فِي المِثلِيِّ وَالقِيمَةُ فِي مُقَــوَّمٍ وَسَائِسٍ وَجُـــزُفِ
والمِثْلِ إنْ صُنِـعَ كَالمقَــوّمِ كالغَزْلِ وَالْحَلْيِ لَدَى ابْنِ القَاسِمِ
ولَكَ إنْ قَامَ وَلَمْ يَكُنْ مَعَهْ تَكلِيفُـهُ الـمشْيَ لـهُ لِيَدْفَعَـهْ
لَكَ كَمَا تَخْتَارُ بَينَ العَدْلِ والذّاتِ إنْ نَقَلَ صَعْبَ النّقْلِ

موضعه الذي وضعه ربه فيه (**لا يشرط في تضمينه**) ويغرم من أزال نعلا عن محلها فضاعت، كما مر. (**والمثل**) مبتدأ خبره (**في المثلي**) «ق» : ابن رشد : المثلي : المكيل والموزون والمعدود الذي لا تختلف أعيان عدده كالجوز والبيض. يعني أن المثلي ـــ ولو غصبه في زمن الغلاء وحكم عليه به في زمن الرخاء ـــ يلزمه مثله إن تلف عنده أو تعيب، وإلا فلربه أخذه، وليس للغاصب منعه ودفع مثله، فالمثلي يتعين بالنسبة لمن كان ماله حراما، أو فيه شبهة، فرب المغصوب له غرض في أخذ عين شيئه ؛ لحلّيته وحرمة مال الغاصب. (**والقيمة في مقوم**) فات، وهو ما سوى المثلي كحيوان وعرض. (**و**) في طعام (**سائس و**) في (**جزف**) جمع جزاف، فالمثلي تجب فيه القيمة إذا جهل قدره ؛ لأنه لو غرم مثله لأدى للشك في التماثل، وهو في الربويات كتحقق التفاضل، انظر «هوني». نعم لرب جزاف استهلك أن يأخذ ما حقق أنه أقل مما فيه، وإن كان قد حكم بالقيمة، أو تصالحا دون حكم فلابأس أن يأخذ مثل القوت المستهلك، والمخالف له. انظر «قص». وفيه أنه اختلف في دفع بهيمة عن أخرى قتلت بلا تقويم، ففهم ابن يونس المنع، وفهم غيره الجواز، وقيد اشتراط علم القيمة بما ليس من جنس البهيمة، والذي يدل عليه نقل التيسير والتسهيل هو المنع. (**والمثل إن صنع كالمقوم**) يعني أن المثلي إذا دخلته صنعة كان له حكم المقوم، فتلزم قيمته، وذلك (**كالغزل والحلي لدى ابن القاسم**) لا أشهب فمثله. (**ولك**) يارب المغصوب (**إن قام ولم يكن**) موجودا (**معه**) أي الغاصب (**تكليفه المشي له**) أي مشيه معك إليه (**ليدفعه لك كما تختار بين العدل**) أي القيمة (**والذات**) أي عين شيئك (**إن نقل**) مقوما (**صعب النقل**) بأن كان في نقله كلفة، وأما المثلي فنقله فوت يوجب غرم مثله في بلد الغصب ـــ وإن لم يحتج لكلفة ـــ كما في «سر». وفيه عن «شس» أن لرب قوت غصب أخذ ثمن عنه إن تعجله ؛ لأنه كقوت القرض، وأنه يجوز أن يتفقا على أخذه بعينه بغير البلد أو مثله أو

لاَ أَنْ يَرُدَّ وَلَكَ الخِيَارُ أيضاً إِذَا أَصَابَهُ عُوَارُ
مِنَ السَّمَا فِي أَخْذِهِ مُجَرّدَا مِنَ ارْشٍ اوْ قِيمَتِه يَوْمَ العَدَا
لاَ إِنْ يَقِطّ السِّعْرُ أَوْ بِهِ قَدِمْ مِن سَفَرٍ وَمِن تَغَيُّرٍ سَلِمْ
وَإِنْ يُفِتْهُ أَجْنَبِيٌّ كَانَا كِلاَهُمَا لِرَبِّهِ مِدْيَانَا

الثمن الذي بيع به. **(لا)** لك تكليف الغاصب **(أن يرد)** ما غصب لمحله، خلافا للمغيرة. **(ولك الخيار أيضا إذا أصابه عوار)** وهل ولو قل ؟ وهو الأصح **(من)** أمر **(السما)** أي فتخير إذا عيبه أمر سماوي **(في أخذه مجردا من أرش او)** أخذ **(قيمته يوم العدا)** بالقصر ضرورة أي الظلم، وأما في تعييب الغاصب فتخير في أرش وقيمة، وفي تعييب الأجنبي تأخذ الأرش منه، أو القيمة من الغاصب، ويتبع الغاصب الجاني بالأرش. **(لا)** خيار لك **(إن يقط)** قط يقط وقط بالضم فهو قاط وقط ومقطوط أي غلا. **(السعر)** فزادت القيمة وكذا لو نقصت ؛ لتغير السوق، وقيل نقصها كنقص الذات والصواب لو قال : لا حيث حال السوق **(أو)** سافر بالمغصوب و**(به قدم من سفر)** ــ ولو بعد ــ **(و)** الحال أنه **(من تغير سلم)** وفي الكراء خلاف، وللأخوين تخير إن بعد السفر. **(وإن يفته أجنبي)** بعداء عليه عند الغاصب **(كانا)** ألف إطلاق فاسم كان : **(كلاهما)** أي الغاصب والأجنبي **(لربه مديانا)** فربه مخير بينهما، فإن اتبع الغاصب بقيمته يوم غصبه تبع الغاصب الأجنبي بقيمته يوم الجناية، ولو زادت فله الزيادة، وإن تبع الأجنبي فقيمته يوم الجناية ــ ولو فوق يوم الغصب ــ فإن كانت أقل تممها الغاصب.

فرع : من غصب دابة ووكل من يبيعها، وعلم الوكيل بالغصب فهو والغاصب سواء، فلربها الرجوع على أيهما شاء، وأما إن لم يعلم الوكيل فلا رجوع لربها عليه كما في القصري. ويدل له ما في «ح» فقد سئل عمن غصب بعيرا، أو سرقه، ثم إنه ضل منه، فجعل جعلا لمن يأتيه به، فأتاه به شخص، فأخذه وغاب، فهل لربه مطالبة الآتي به بعد هروبه ؟ أم لا ؟ فأجاب : إن كان عالما بأنه غصبه أو سرقه فضامن، وإن جهل فلا ضمان عليه ؛ أخذا من مسألة الوكيل يتعدى ويوكل غيره، فحيث لا يجوز له فقد ذكر ابن رشد في نوازله هذا التفصيل هـ قال حبيب :

كَالجَبْـرِ أنْ يَأتِيَـهُ بِمَالِــهِ وَقَدّمُـوا مُبَـاشِرَ اغْتِيَالِــهِ
لِرَبِّــهِ غَلَــةُ الاسْتِعْمَـالِ وصَيْدُ كَالكَلبِ وَأَجْـرُ الآلِ
فِي الذَّبْحِ إنْ شَا عَدْلَهُ وَإِنْ شَا أَخَـذَهُ وَلاَ يَنَـالُ الأَرْشَا

جاهل غصب اشترى لن يضمنا إن باع ما اشتراه إلا الثمنا
وإن درى الوكيل أن قد وكلا تعديا ضمن لا إن جهلا
واللص إن يغصب بعيرا وجعل جعلا لمن أتى به إذ منه ضل
ضمنه الآتي به لربه في علمه لا جهله بغصبه
وذي الفروع قد أتت في باب الغصب من حاشية الحطاب

(**كالجبر**) أي كجبر الظالم شخصا على (**أن يأتيه بماله**) أي بمال أحد فهما سواء في الضمان، فيخير ربه أيهما يتبع. (**و**) أما إن أكرهه على أن يتلفه فقد (**قدموا مباشر اغتياله**) أي إتلافه، اغتاله : أهلكه وأخذه من حيث لم يدر. فلا يتبع المتسبب الذي هو المكره بالكسر مع يسر المباشر، فإن أعدم المباشر اتبع المتسبب، ولا رجوع له على الفاعل إذا أيسر كما في «قص» عن «شس» وابن عرفة. وفيه أيضا أن من أكره على أن يأكل طعام نفسه أو يلبس ثوبه لم يضمن مكرهه ؛ لأن منفعة ذلك قد وصلت له كما في ابن عبد الصادق. (**لربه**) أي المغصوب على الغاصب (**غلة الاستعمال**) سواء استعمل بنفسه أو أكرى أو واجر لغيره، وقاصه الغاصب بما أنفق في سقي شجر، أو رعي ماشية، ونحو ذلك، فإن زاد ذلك على الغلة فلا شيء له، أما إن لم يستعمل، بل عطل النفع كدار غلقها، أو دابة حبسها فلا شيء عليه على الأصح، ثم أخذه غلة مستعمل له ما لم يفت المغصوب، فإن فات فهو مخير في قيمته يوم الغصب ولا شيء له من الغلة والولد، أو أخذهما ولا شيء له من القيمة. كما يأتي إن شاء الله تعالى. (**و**) له أيضا (**صيد**) أي مصيد عبد اتفاقا، وله على الأصح صيد جارح (**كالكلب**) والبازي ؛ لأن جل العمل للجارح، وليس للغاصب إلا التحريض. (**و**) له على الغاصب (**أجر**) اصطياد (**الآل**) جمع آلة كشرك ورمح وقوس، والفرس كالآلة كما في «قص». وقد نظر في ذلك في الرحمة. (**في الذبح**) للمغصوب يخير ربه فـ(**إن شا**) أخذ (**عدله**) يوم

وَقِيلَ مَعْ أرْشٍ وَقِيلَ الذّبْحُ يُفِيتُـــــــــــهُ والأوّلُ الأصَحُّ
إنْ قُطِّعَ الثّوْبُ وَخِيطَ خُيِّرا فِي عَدْلٍ او أخْذٍ بِلاَ دَفْعِ الكِرَا
لَكِنّـهُ قِيمَــةَ صِبْــغٍ دَفَعَــا وَقِيـلَ بِالفَـوَاتِ فِيهِمَـا مَعَـا
لِلُّصِّ أنْ يَسْلُبَ مَا بِهِ رَبَا مِمّـا لـهُ قُوَيْمَـةٌ إنْ سُلِبَـا

المنع (**وإن شا أخذه ولا ينال الأرشا وقيل مع أرش**) فيأخذه وما نقصه الذبح، وهذا موافق لما رجحوا في تعييب غاصب (**وقيل الذبح يفيته**) فلا يخير (**والأول**) ـــ وهو تخييره بين عدله وأخذه بلا أرش ـــ هو (**الأصح**) وكون الذبح مفيتا رجحه أبو علي، واعترضه «هوني»، وانتصر «ك» لأبي علي فقال ما نصه : تنبيه قال في النكت : لو غصب شاة وضحى بها، وأخذ ربها منه القيمة أجزأته عن ضحيته، قال أبو علي : وفي ذلك دلالة واضحة على فوتها بالذبح ـــ وإن كان عبد الحق، قال : وأخذ ربها قيمتها ـــ هـ ووجه الدلالة منه أنها لو لم تفت بالذبح لم تجزه ؛ لأنه وقته لم يملكها، وإنما ملكها بعده، وبعد تخيير ربها واختياره القيمة، فإجزاؤها مناف لتخيير ربها، ودال على فواتها بالذبح، كما قال : أبو علي، خلافا لـ«هوني» انتهى كلام «ك». (**إن قطع**) بالتركيب نائبه (**الثوب**) أي فصل ﴿**قُطِّعَتْ لَهُمْ ثِيَابٌ مِن نَّارٍ**﴾[1] (**وخيط**) يعني أن من غصب ثوبا فقطعه وخاطه (**خيرا**) ربه (**في عدل**) أي قيمته يوم غصبه (**او أخذ**) لثوبه (**بلا دفع الكرا**) أي أجر الخياطة ؛ لتعديه كما في «ح» وغيره عن ابن عرفة هـ والفرق بينها وبين الصبغ أنها مجرد عمل، فأشبهت التزويق. (**لكنه**) أي رب الثوب المغصوب إذا صبغه الغاصب فله أن يأخذ منه قيمته أبيض يوم غصبه، وإن اختار أخذه (**قيمة صبغ**) بالكسر أي مصبوغ به (**دفعا**) للمتعدي، إذا لم ينقص قيمة الثوب، فإن نقصها خير في أخذ قيمته أبيض أو أخذه مجانا (**وقيل بالفوات فيهما**) أي فرعي الخياطة والصبغ (**معا**) ففي «سر» عن الكافي : من غصب ثوبا فقطعه وخاطه فليس لربه إلا قيمته يوم غصبه هـ وفيه أيضا روى «سم» أن الصبغ مفوت، فليس لربه إلا قيمته يوم الغصب، وليس له أخذه ودفع قيمة الصبغ. وإذا أخذ المالك المركب مثلا فـ(**للص أن يسلب**) أي ينزع (**ما به ربا**) أي زاد المغصوب عنده (**مما له**

---

(1)، الآية 19 الحج.

إلاّ إذَا رَبُّ المُرَفّا دَفَعَـــا إلَيْــهِ عَــدْلَ مَالِــهِ مُنْقَلِعَـــا
وَمَـنْ تَسَوّقَ فَسَامَهَـا عَـدَدْ بِثَمَـنٍ فَأُتْلِـفَتْ فَمَـا يَـوَدْ
ثَمَناً اوْ عَدْلاً وَبَعْضٌ عَيّنَا قِيمَتَهَـــا وَآخــرُونَ الثمَنَـــا
لمَالِكٍ إمْضَاءُ بَيـعِ الصّافِـرِ وَلَوْ أبى المبتَاعُ أو لَمْ يَشْعُرِ
ثُمّ مِنَ الغَاصِبِ مَا تَنَـاوَلاَ ....

قويمة إن سلبا) كحبال فيؤمر بقلع ما له فيه منفعة. وانظر تصغير القيمة في البيت هل للوزن ؟ أو لشمول ما قل منها ؟ **(إلا إذا رب)** المركب **(المرفا)** أي المصلح **(دفعا إليه)** أي للص **(عدل ماله)** الذي له عين قائمة، وتعتبر قيمته **(منقلعا)** وأما ما لا نفع فيه إن قلع، كزفت وجص وتزويق فللمستحق بلا شيء، وانظر قوله : المرفا، فهو يقتضي وجود التضعيف في رفأ والذي وقفت عليه في المصباح وغيره هو رفأت بالهمز، ورفوت ورفيت كرميت فلعل الصواب :

إلاّ إذا مـا ربُّ مرفُوٍّ دفَــعْ إليه عَدل ذاكَ بعد ما انقلـعْ

(ومن تسوق) بسلعة **(فسامها عدد)** من الناس أي أكثر من واحد **(بثمن فأتلفت)** أي أتلفها غاصب تعديا **(فما يود)** ربها **(ثمنا او عدلا)** فيضمن الغاصب الأكثر من ثمن وقيمة كما لعيسى **(وبعض)** كسحنون **(عينا قيمتها)** فقط **(و)** عين **(آخرون الثمنا)** الذي سيمت به، كما لـ«سم» عن مالك. **(لمالك)** المغصوب **(إمضاء بيع الصافر)** أي اللص ؛ لأنه كفضولي، فإن فات بذهاب عينه — وقد بيع بدين — منع الإمضاء، وليس له أن يضمنه قيمة ما باع إن وجده بحاله، وإنما له أن يرد أو يمضي، وأما إن تعذر رجوعه فله أخذ ثمنه منه إن كان أخذه، أو رجوعه بالقيمة. انظر «قص». وفي «هوني» عن المدونة : لو غصب أمة وقيمتها مائة، ثم باعها — وقيمتها مائتان — بمائة وخمسين، ثم لم يعلم للأمة موضع، فإنما لربها على الغاصب إن شاء الثمن الذي قبض فيها، أو قيمتها يوم الغصب. **(و)** إن أمضى البيع لزم و**(لو أبى المبتاع)** إلا أن يكون المالك فاسد الذمة بحرام أو غيره، فله الرد، على القول بنقل العهدة عن الغاصب للمالك **(أو)** أي ولو **(لم يشعر)** بالغصب، ويضمن الغاصب الثمن إذا تلف عنده قبل الإجازة ؛ لأنها لا توجب أنه أمينه في الثمن. **(ثم من الغاصب)** إذا كان المشتري دفع له الثمن **(ما**

.... يأخُذُهُ فإن يَجِدْهُ عَائِلاَ

فِي أخذِهِ مِن مُشتَرٍ قَولاَنِ والثانِ رَاجِحٌ لَدَى بنَّانِي

وَلَكَ إن تَبِعْهُ مِنْهُ بِأَقَلْ مِمّا بِهِ قَبلَكَ بَاعَ أخْذُ الأَلْ

لِلُّصِّ أنْ يَرُدّ مَا قَدْ بَاعَهْ مِن قبلُ إن وَرِثَهُ لاَ ابتَاعَهْ

وَضَمِنَ الغَاصِبُ مِثلَ المِثْلِي إن فَاتَ والفوتُ هُنَا بِنقلِ

تناولا) منه **(يأخذه)** ويتبعه به **(فإن يجده عائلا)** أي فقيرا **(في أخذه من مشتر قولان)** مبناهما هل البيع العقد أو التقابض ؟ فعلى الأول يكون أجاز البيع دون القبض، وعلى الثاني أجازهما **(والثان)** وهو عدم أخذه منه **(راجح لدى)** «ح» و**(بناني)** وإن تعدد بيع المغصوب فربه مخير في أي أثمانه، أما لو بيع الثمن وتعدد ذلك فقد نظّر فيه في الأصل، وكتب عليه حبيب ما لفظه : نصّوا أنه إن بيع العرض بعرض وهلم جرا فللمالك أخذ ما شاء، وما اشتري بالعين لا شيء لمالكها فيه. وانظر القلشاني فقد أوضح علة ذلك. **(ولك)** أيها المالك **(إن تبعه)** أي شيئك **(منه)** أي من الغاصب **(بأقل مما)** أي بثمن أقل من الثمن الذي **(به قبلك باع)** شيئك، أو بمخالفه وقد كتم عنك **(أخذ)** الثمن **(الال للص أن يرد)** بيع **(ما قد باعه من قبل)** أي في زمن غصبه **(إن ورثه)** لأنه بالإرث يحل محل مورثه، فيجب له ما كان له، وكذا من تعدى في وديعة فباعها فله نقضه إن ثبت تعديه، ما لم يسكت قرب سنة ــ ولو جهلا ــ. ولو تعدى شريك في دار فباع جميعها، فورث حصة شريكه، فله نقضها وأخذ حصته هو بالشفعة كما في «سر» عن «ح». **(لا)** إن **(ابتاعه)** من ربه على الأصح ؛ لتسببه في ملكه، بخلاف الإرث ؛ لأنه جبري، وكالشراء قبول الهبة والصدقة، لكن إذا بين قبل الشراء أنه اشتراه ليتملكه فقط فله نقض بيعه. **(وضمن الغاصب مثل المثلي)** كما مر، وأعاده ليقول : **(إن فات)** فإن عدم مثله صبر حتما لوجوده، وخيره أشهب في صبره وقيمته الآن، ولو غصبه لغلاء ثم رخص الآن فمثله فقط، وخرج قول بقيمته يوم غصبه على القول بغرمه أعلى قيم المقوم. **(والفوت هنا)** في ذا الباب **(بنقل)** ــ وإن لم تكن فيه كلفة ــ كما هو ظاهر خليل وابن عرفة و«جب». ومفاد نقل «ضيح» عن المدونة خصوصه بما فيه أجرة، فلا يفوت بنقل لا كلفة فيه ولا أجر. انظر «هوني».

أوِ التَّعَـــيُّبِ أوِ التَّغْيِيـــرِ بِصَنعَـةٍ كَالطَّحْـنِ للشّعِيـــرِ
والخَبْـزِ والصّوْغِ والاِقتِـــدَارِ عَنَيْتُ مَـا قُـدِرَ بِالأبْـــزَارِ
وَوَارِثٌ وَمُشْتَـــرٍ وَمُتَّـــهِبْ مِن غَاصِبٍ إن عَلِمُوا كَالمغْتَصِبْ
وَضَمِنَ الجَاهِلُ فِعْلَـهُ فَقَــطْ واخْتَارَ بَيْنَ مُشتَرٍ وَمَن هَمَطْ
وَهَـلْ يُبَـدَّأُ بغَـاصِبٍ عَلَـــى مَوْهُوبٍ او بِالضِّدِّ أو مَا انتَخَلاَ
وَالقَوْلُ فِي وَصْفٍ وَقَدْرٍ ....

وقد درج في الأصل على ما في «ضيح» فقال : إن تنكير نقل للتعظيم. **(أو التعيب)** وانظر وهل ولو عيبا قل ؟ **(أو التغيير بصنعة)** حتى يسمى باسم آخر ــ ولو كانت هينة ــ **(كالطحن للشعير)** والعجن للدقيق **(والخبز)** للعجين **(والصوغ)** للنقرة حليا، أو ضربها دراهم، والنقرة بالضم : قطعة مذابة من ذهب أو فضة. **(والاقتدار)** أي الطبخ **(عنيت ما قدر)** أي طبخ، قدره كضرب ونصر. **(بالأبزار)** كما مر في البيع. **(ووارث ومشتر ومتهب من غاصب)** يتنازعه الثلاثة قبله. **(إن علموا)** بالغصب فهم **(كالمغتصب)** في رد الغلة، وضمان السماوي وغيره. قال في الأصل : وظاهرهم ولو طفلا، ويدل له مامر في رديف المعار هـ وصدق المشتري إذا قال : بعته وما عليه إلا الثمن وقوله مقبول في الثمن، وإذا ادعى تلفه صدق في حيوان، وحلف في مغيب : أنه هلك وعليه قيمته، وإنما حلف مخافة أن يكون غيّبه، وكذا المرتهن والمستعير والصانع يدعون تلف المغيب. انظر «ق». **(وضمن الجاهل)** بالغصب **(فعله)** كهدم وأكل ولبس ثوب **(فقط)** ولو خطئا على الأصح ؛ لأن الخطأ كالعمد في الأموال، وأما سماوي ثبت ببينة كموت أو سرقة فلا يضمنه، **(واختار)** المالك **(بين مشتر)** عالم، فيتبعه بالقيمة يوم الإتلاف، ثم يرجع على الغاصب بالثمن **(ومن همط)** كضرب أي غصب، ولا يرجع على المشتري، وكذا يخير المالك في الغاصب وموهوبه إن علم أيضا **(وهل يبدأ بغاصب)** ملي **(على موهوب)** لم يعلم، وهو المشهور ؟ ولا يرجع عليه ؛ لأنه المسلط له على المال **(او بالضد)** فيبدأ بالمباشر ؟ **(أو ما انتخلا)** ربه أي أحب فيبدأ بأيهما شاء ؟ وأما إن أعسر الغاصب، أو لم يقدر عليه فيرجع على الموهوب، ثم هل يرجع على الغاصب ؟ أولا ؟ قولان. **(والقول)** على المشهور **(في وصف)**

.... وَتَلَفْ   لِغَاصِبٍ أَشْبَهَ فِيهَا وَحَلَفْ
وَفِي نُكُولِهِ وَدَعْوَى جَهْلِهِ   فَقَوْلُ مَالِكٍ أَتَى بِمِثْلِهِ
وَالحُكْمُ إن لَمْ يُشْبِهَا أن يَحْلِفَا   كُلٌّ عَلَى مَا يَدَّعِي وَمَا نَفَى

بأن وصفه أو أتى بمثله، وقال : هو مثل هذا. قال في التبصرة : إذا ادعى أنه غصب الثوب خلقا، وقال ربه : بل جديدا حلف الغاصب وأدى قيمته خلقا. **(وقدر)** من كيل أو وزن أو عدد، وكذا في قدر ثمنه إذا باعه. **(وتلف)** إن ادعاه، وادعى ربه أنه باق عنده، وأنه يريد أن يفوته عليه بغرم قيمته.. **(لغاصب)** لأنه غارم، وهذا إذا **(أشبه فيها)** أي في الثلاث أشبه الآخر أم لا.

قلت : قد صرحوا بقيد الشبه في القدر والوصف، وظاهره هنا قيد دعوى التلف بذلك، وظاهر كلامهم عندي ــ لاسيما «هوني» و«سر» ــ الإطلاق في قبول دعوى الغاصب للتلف، وفي التبصرة عن القرافي أن مما خولفت فيه قاعدة الدعوى قبول قول الغاصب في التلف مع يمينه ؛ لضرورة الحاجة لئلا يخلد في الحبس. **(وحلف)** إن أشبه في القدر والوصف، وأما حلفه في دعوى التلف فمطلق كما في «هوني»، وقال أشهب · القول له ــ ولو لم يشبه ــ ولو أنكر الغصب أولا ثم ثبت فالقول للمالك أن صفته كانت كذا، ويستحق قيمة وصفه على الأصح. انظر «ت». وأما إن لم يشبه الغاصب فيصدق المالك إن أشبه بيمين هـ وأما إن اختلفا في جنسه فإن انفرد المالك بالشبه صدق بيمين، وإلا فالقول للغاصب ؛ لأنه غارم كما في «عب». **(وفي نكوله)** أي الغاصب **(و)** في **(دعوى جهله)** بأن قال : لا أدري صفته **(فقول مالك أتى بمثله)** أي أشبه وحلف، قال في التحفة :

والوصف من مستهلك لما تلف   في يده يقضى به بعد الحلف
وشرطه إتيانُه بمشبِهِ   وإن لجهلٍ أو نُكول ينتهي
فالقول قول خصمه في وصفه   مستهلكا بمشبه مع حلفه

وقوله : مستهلك نكره ليعم الصانع والمرتهن والغاصب وغيرهم كما في «ت». **(والحكم إن لم يشبها أن يحلفا كل)** منهما **(على)** صحة **(ما يدعي و)** على **(ما نفى)** من دعوى خصمه، ويقضى بينهما بأوسط القيم، فإن تجاهلا صفته جعل

وَقِيلَ إنّ القَوْلَ فِيمَا سَلَفَا لِمَـالِكٍ أشْبَـهَ ثُـمَّ حَلَفَـا
وَهْوَ الّذِي بِهِ ابنُ رُشْدٍ صَدَّرَا وَاخْتَـارَهُ مُحَقِّقُـونَ كُبَـرَا

من أدنى جنسه، ويغرم الغاصب قيمته على ذلك يوم الغصب كما في «سر». (و) ما مر من أن القول للغاصب هو المشهور، و(**قيل إن القول فيما سلفا**) من وصف وقدر وتلف كما في الأصل إنما هو (**لمالك أشبه**) بأن ادعى ما يشبه، وأن مثله يملكه (**ثم حلفا وهو الذي به ابن رشد صدرا**) والتصدير من علامات التشهير، وانظر هذا فقد نقله في الرحمة عن «ت»، والذي وقفت عليه فيه عازيا لابن رشد، وقال : إنه صدر به في المقدمات.. هو ما إذا ادعت المرأة على المشتهر بالفسق أنه اغتصبها، وتأتي متعلقة به، فإنه يجب عليه لها صداق مثلها هـ نعم قد استدل بذلك «ت» على أن من عرف بالظلم والتعدي يقضي عليه بمجرد دعوى المدعي أنه غصبه أو سرقه، وأنه غصبه قدر كذا، ولا فرق بين الفروج والأموال ؛ لأن الفرج هنا آئل للمال. انظره في الغصب. وفي فصل الاغتصاب. وانظر هل ثم قول بأن القول للمالك في عدم التلف ؟ فظاهر «ت» وغيره أن الخلاف إنما هو في الوصف والقدر. وانظر في «سج» على التكميل الخلاف في القول المخرج هل يعد قولا لمن خرج على قوله ؟ وهل يجوز أن ينسب إليه أنه يقول به ؟ وهل يعمل به ؟ فقد ذكر أن التخريج على ثلاثة أنواع، فانظر بسط ذلك فيه. (**واختاره**) أي هذا القول (**محققون كبرا**) أي عظماء : مطرف وأشهب وابنا كنانة وحبيب والعتبي، وروي عن مالك، وجرى به العمل، وقد يقال إنه مشهور أيضا أو قوي هـ فالقول الأول هو القياس ؛ لقوله عليه السلام : «البينة على من ادعى واليمين على من أنكر»[57] وأما الثاني فهو استحسان، ووجهه أن عداء المنتهب وظلمه قد ظهر، فوجب أن يسقط حقه في أن يكون القول قوله ؛ لقوله عليه السلام «ليس لعرق ظالم حق»[58] والظالم أحق بالحمل عليه. وعلل ذلك اللخمي بأنه في الغالب لا يقر بحق المنتهب. انظر «هوني» و«ت». ولعل الأولى لو قال ــ بدل قوله : والقول في وصف إلخ ــ :

في الوصف والقَدْرِ بِشبهٍ فيهمَا وتَلَـفٍ صُدِّقَ لصٌّ أقْسَمَـا
«وفي نكولـه ودعـوى جهلِـهِ فقـولُ مـالكٍ أتَـى بمثلـه»
واللصُّ في الأليْن إن لم يُشبِه فمـالكٌ ذو حلـفٍ وشَبَـه

لاَ يَضمَنُ المظلُومُ إن تَظَلَّمَا   لِجَائِرٍ فَجَارَ لَمـا غَرَّمَـا
وَضَمِـنَ الظَّالِـمُ عِنـدَ نَفَـرِ   إِذَا تَشَكَّـى خَصْمَـهُ لِجَائِـرِ
وَأُدِّبَ الغَاصِبُ حَتْماً لَوْ عَفَا   مَظْلُومُهُ كَمَنْ عَلَى مَنْ عُرِفَا

«والحكم إن لم يشبها أن يحلفا   كل على ما يدعي وما نفـى»
وأوسط القيم عنـد ذا جَـلا   واجعل من ادنى الجنس إن تَجَاهَلا
واختارَ أن القول في وصفٍ وقد   لمالك أشبـهَ وائتلَـى عـدد
محققـونَ وابـنُ رشد صدَّرا   في الاغتصابِ بالـذِي ذا نَصرا

والله تعالى أعلم.

(لا يضمن المظلوم) وهو من عجز عن حقه دون الشكوى للجائر **(إن تظلما)** أي شكا ظلم خصمه ــ غاصبا أم غيره ــ **(لـ)**سلطان **(جائر)** يعلم أنه يتجاوز الحد فيه، ويغرمه ما لا يجب عليه **(فجار)** ذلك الجائر **(لما غرما)** اللص، فغرمه ما لا يجب عليه، فلا يضمن المظلوم ما أخذه الجائر من المشكو به، أخذ منه أكثر من أجرة العون أم لا، وقيل يضمن قدر أجرة الرسول ؛ لأنها عليه، ويسقط عنه ما زاد عليها. **(وضمن الظالم)** في شكواه، بأن قدر على حقه بنفسه أو بحاكم لا يجور **(عند نفر إذا تشكى خصمه لجائر)** فيضمن ما أغرمه الوالي بغير حق. «ق» : فتيا الأشياخ عندنا أن الشاكي لجائر يغرم للمشكو به ما غرم هـ. وبذلك أيضا أفتى غير واحد كما في «هوني». ثم إن ثبت الدفع وقدره فواضح، وإلا فالقول للمشكو به إن أشبه مع يمينه إن شهد له العرف أنه لا يطلق إلا بمال. وفي «مع» عن ابن سراج أن ما أغرمه الظالم المشكو به يضمنه الشاكي ؛ لأنه ظالم له ومتعد على الصحيح. وقال الأكثر : لا يضمن شاك ــ ولو ظالما ــ تقديما للمباشر، وإنما عليه الإثم والأدب، لكن في الدر النثير عن أبي الحسن أن هذا الخلاف حيث كان الحاكم يحكم بحق، وأما اليوم فلا ينبغي الخلف في غرمه ما خسره ؛ لجور الحاكم، وقصد الرافع له خسارة المرفوع. انظر «هوني». وسيأتي إن شاء الله تعالى أن من دل لصا يغرم. قال في الأصل : لا شك في إثم ظالم ومظلوم أمكن حقه دون جائر، فمن ظلم لا يظلم، أما من عجز فيشمله قول خليل : وإن قدر على شيئه... إلخ. **(وأدب)** باجتهاد الحاكم **(الغاصب)** إن لم يحارب، ولم يكن أبا أو

بِالخَيْرِ يَدَّعِيهِ والمجهُولُ لاَ يُولِي وَمَن رَمَاهُ لَن يُنَكّلاَ
وَحَلِّفَنَّ مَن بِهِ يُشَارُ لَهْ وَاطْلُبْ بِإِثْبَاتٍ وَضَرْبٍ ذَعَلَهْ

جدا، فيؤدب المميز ـــ ولو طفلا ـــ على أصح قولين. قال في الذخيرة : وإنما أدب دفعا للفساد بين العباد، لا للتحريم، وكذا على الزنا والسرقة وغيرهما ؛ لأن العقوبات تتبع المفاسد دون التحريم ؛ تحقيقا للاستصلاح وتهذيبا للأخلاق، ولذلك تضرب البهائم إصلاحا وتهذيبا لأخلاقها. انظر «هوني». **(حتما)** للزجر عن حرمات الله، ولذا يؤدب ـــ و**(لو عفا مظلومه)** ـــ على الأصح، فهو حق له جل **(كـ)**تأديب **(من على من)** لا يتهم به ؛ لكونه ممن **(عرفا بالخير)** والدين **(يدعيه)** أي الغصب، وفي النوادر أنه لا يؤدب إذا كان على وجه التظلم كما في «بن». ومحل تأديبه ما لم يدع عليه أنه كان غصبه قبل صلاحه، حيث كان غصبه وظلمه معلوما كما في شروح مسلم. انظر «هوني». **(والمجهول)** وهو من لا يعرف بخير ولا شر **(لا يولي)** إن ادعي عليه على الأصح ؛ لقاعدة : كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها. والغصب من باب التجريح، وهو لا يثبت إلا بعدلين، وقيل يحلف ؛ نظرا إلى أن المدعى مال. **(ومن رماه)** بالغصب **(لن ينكلا وحلفن من به)** أي بالغصب **(يشار له)** ولم يشتهر به، ولا تؤدب من رماه، فإن نكل حلف المدعي واستحق. **(و)** أما إن كان معروفا بالغصب والتعدي فحلفه، و**(اطلب بإثبات)** أي حبس، ومنه ﴿لِيُثْبِتُوك أَوْ يَقْتُلوك﴾[1] **(وضرب ذعله)** أي إقراره مفعول اطلب، فالذعل محركة هو الإقرار بعد الجحد. فإن تمادى على الجحود ترك، وإن أقر بعد تهديده فثلاثة أقوال : قيل لا يواخذ بإقراره ـــ ولو عين ما ادعي ـــ؛ لأنه مكره، وقيل إن عين ما يعرف بعينه أخذ وإلا فلا، وقال سحنون : يواخذ به ـــ وإن لم يعينه ـــ؛ لأنه أكره بوجه جائز، فليس كمن أكره ظلما. وقد علم مما مر أن الأقسام أربعة ؛ لأن المدعى عليه بالغصب إما صالح، وإما مجهول حال، وإما فاسق يشار إليه بالغصب ولم يشتهر به، وإما مشهور بالغصب. انظر الرحمة. فلعل الصواب لو قال بدل البيت :

---

(1) الآية 30 الأنفال.

مَـا رَبُّـهُ مُخَيَّـرٌ مُحَـرَّمُ   شِرَاؤُهُ حَتـى تُـؤَدَّى القِيَـمُ
وَمَـا أفَاتَـهُ عَلَيـهِ الغَصَبَـهْ   يُكـرَهُ أخـذُهُ شِرَاءً وَهِبَـهْ
وَكُلُّ مَا تَوَصَّلَ المظلومُ بِهْ   لمالـه فَـلاَزِمٌ لِغَاصِبِـهْ

ومن له يشارُ بالغصبِ ائتَلَى   ويـأتلي طالبُـهُ إن نَكَـلا
واحكُمْ لهُ كمن بغصبٍ يشْتَهِرْ   واطلب بإثباتٍ وضَرْبٍ أن يُقِرْ

ليشمل الأقسام الأربعة. **(ما ربه مخير)** في أخذه **(محرم شراؤه حتى تؤدى القيم)** وكذا ما كان في فوته خلاف قوي. **(وما أفاته عليه)** أي على ربه **(الغصبه)** جمع غاصب، ولم يكن لربه أخذه بلا خلاف فهذا **(يكره أخذه شراء وهبه)** وما كان في فواته خلاف والقول بعدم الفوات ضعيف فيكره، وتشتد الكراهة كما في «ح» و«هوني» و«سر» عن ابن رشد. وفي «سر» أنه ذكر في محل آخر أن الحرام إن لم يفت عند آخذه رد بعينه إلى ربه، ولا يحل لأحد شراؤه، ولا أخذه بهبة، ولا قضاء لحق له، وكذا ما فات عنده ولم يذهب بسماوي أو جناية ؛ لأن ذلك لا يقطع خيار ربه.. شاة ذبحها، أو بقعة بناها دارا، أو ثوبا خاطه أو صبغه.

تنبيه : المال الحرام بفاسد البيوع وأنواع الربا يحله الميراث، ولا يحل المغصوب، هذا أوسط الأقوال، وعند مالك لا يحل الحرام مطلقا، وعند أكثر أهل المدينة وابن شهاب يحله مطلقا كما في «مع». وذكر قبل ذلك أنه اختلف السلف فيمن ترك مالا حراما هل يورث عنه ؟ فأجاز وراثته ابنُ شهاب والحسن، وأباه القاسم بن محمد وغيره، وفرق مالك وصحبه بين الغصب فيرد إلى أهله إن عرفوا، وإن لم يعرفوا فينبغي للورثة التصدق بما بقي عن رأس المال إن عرفوه، وإلا فبجميعه يؤمرون ولا يجبرون، وأهل الورع لا يرضون التمسك به. **(وكل ما توصل المظلوم به لماله)** المغصوب أو المسروق من أجرة لمن يبحث عنه، أو جعل على إظهاره، وفي نسخة : لحقه. وهي أشمل. **(فلازم لغاصبه)** أو سارقه الذي ظهر عليه فيرجع عليه بما أعطى على استخلاصه، وبما أنفقه من جعل أو رشوة على إظهاره إذا سرق، وعن عبد الملك لا يلزم السارق ما جاوز قيمة المسروق، ذكره الرباطي عن الدرر، بعد أن ذكر عن «مع» خلاف ذلك. وفيه عن الدرر أن الزوج

فصل التعدي

مَن يَتَصَرَّفْ دُونَ إِذْنِ مَنْ مَلَكْ ... وَلَمْ يُرِدْ تَمَلُّكاً فَقَدْ فَـنَكْ
فَإِن أَفَاتَ القَصدَ خَيِّرْ رَبَّهْ ... فِي عَدْلِهِ والأَرْشِ إِنْ أَحَبَّهْ
إِلاّ فَأَرْشٌ بَعدَ جَبْرِ مَا قَبِلْ ... منهُ صَلاحاً إن فَسَادُهُ يَقِلْ

يرجع على ولي منع منه زوجته ظلما، فبذل مالا لمن يمكنه منها. وللعلامة : أحمد فال رحمه الله تعالى :

ويلـزم السارق مـا ينفـق في ... إظهار مسروق على الذي اقتفي
كذاك مغصوب وذا الذي ارتضى ... عيسى بن مسكين بعينه القضا
والـونشريسي قـال لـيس يلـزم ... لـدي والله تعـالى أعلـم

وبالله تعالى التوفيق.

(فصل التعدي) وعرفه ابن عرفة بأنه : تصرف في شيء بغير إذن ربه دون قصد تملكه. كما قال : **(من يتصرف)** في شيء **(دون إذن من ملك ولم يرد تملكا)** له **(فقد فنك)** أي تعدى. أما لو أذن له نصا فلا يضمن، ما لم يفرط، وكذا حكما على أحد مشهورين، كمن قلب زجاجا أو سيفا، أو ركب دابة، والمالك ينظر، مبناهما هل السكوت إذن ؟ ومفاد بهرام أن التعدي إتلاف بعض الذات أو غصب منفعة ــ ولو مع تقدم إذن ــ كمستعير ومكتر ومودع كما في «سر». **(فإن أفات)** بجناية ــ ولو خطأ ــ **(القصد)** من الذات أي الغرض الذي يملك له، كلبن شاة هو القصد الأهم منها، بأن كثر ولم تُرِدْ إلا له، إذا تعدى عليها بأمر أذهبه أو قلله، وكقطع ذنب دابة رفيعة، أو لذي هيئة كقاض وأمير ؛ لأنه يترك ركوبها فـ**(ـخير ربه في)** تركه للجاني وأخذ **(عدله)** أي قيمته **(و)** في أخذه له وأخذ **(الأرش)** أي جبر النقص **(إن أحبه إلا)** يفت القصد **(فأرش)** نقصه فقط مع أخذه **(بعد جبر ما قبل منه)** أي من المجني عليه **(صلاحا إن فساده يقل)** فيداوي الدابة، ويرقع الثوب إن خرقه، ويشعب القصعة إن كسرها، ويغرم

وأَلزَمَ ابنُ يُونُسٍ فِي كَالعَمَى عَدْلاً وفِي كَقلْعِ عَيْنٍ مَا اعتَمَى
مَالِكُـهُ وَفِـي اليَسِيـرِ أَلزَمَـا أَرْشاً فَذَا وَافَقَ فِيهِ العُلَمَـا
وَهَلْ بِزَوْج يَلـزَمُ الزَّوْجَـانِ أَوْ قِيمَةُ الفَانِي وَنَقْصُ الثَّانِي
وأَجْرُ تَعْطِيـلٍ كَسَدِّ الأَدْؤُرِ عَلَيْهِ إلاَّ عَضْلَ حُرٍّ أَوْ حِرِ
أَمّـا إنَ اعْمَلَهُمَـا فَأَجْـرُ الأُلْ وَنَـقْصُ أَمَـةٍ والمَهْـرُ

ما نقص بعد ذلك، وإنما لزمه إصلاحه لأن ربه لا يمكنه استعماله إلا بعد إصلاحه كما في «سر» عن اللخمي. **(وألزم ابن يونس في)** جناية مفسدة **(كالعمى عدلا وفي)** غير مفسدة **(كقلع عين)** واحدة، أو قطع يد واحدة، ولم تذهب بها أكثر منافعه.. ألزم **(ما اعتمى مالكه)** فيخير بين أخذه وما نقصه، أو أخذ قيمته **(وفي اليسير)** كقطع أذن أو أصبع، أو جدع أنف ولم يفسده ذلك **(ألزما أرشا)** فيغرم ما نقصه **(فذا)** اليسير **(وافق)** في لزوم الأرش **(فيه العلما)** بل ابن يونس إنما خالف في كثير لم يفت قصداً كقلع عين فخيَّر ربه وفيمن يعتق بالمثلة كالعبد إذا كان التعدي فاحشا مفيتا للمقصود كقطع يديه وقلع عينيه فيتعين على ربه أخذ القيمة، وليس له أخذه مع أرش النقص ؛ لئلا يحرم العبد من العتق. فلعل الصواب لو قال ــ بدل قوله : وألزم إلخ ــ :

لكن مفيتُ مقصدٍ مثلَ العَمَى مِمّــن بمُثلــةٍ يَحــرُّ ألزمــا
سيدَهُ ابـنُ يُونُسٍ أخذَ الـقِيم لِيُعْتَقَ العبدُ على جانٍ ظَلَــمْ
وفي كقلـع العين مـن كـثير غير مفـيت قــال بالتخـــيير

(وهل بزوج) أي باستهلاك أحد مزدوجين **(يلزم الزوجان)** فيغرم قيمتهما معا، وهو الصحيح كما في «ضيح» **(أو)** تلزم **(قيمة الفاني ونقص الثاني)** فيغرم قيمة المستهلك مع قيمة عيب الباقي. وفي «ح» أنه اختلف فيمن أتلف سفرا من ديوان في سفرين : هل يرد السالم وما نقصه من ذهاب أخيه، ويغرم قيمة الهالك ؟ أو يلزمه غرم قيمة الجميع ؟ **(وأجر تعطيل كسد الأدؤر)** وحبس الدابة **(عليه)** فيضمن غلة ما عطل، بخلاف الغاصب **(إلا عضل)** أي منع **(حر)** من عمله **(أو)** عضل **(حر)** أي فرج، بمنع الحرة والأمة من الوطء، فلا غرم عليه في عضلهما، وإنما عليه الإثم **(أما إن اعملهما فـ)**ـعليه **(أجر الال)** فيلزمه في حر استعمله قيمة عمله **(و)** عليه **(نقص أمة)** وطئها، علية كانت أو وخشا، طائعة أو مكرهة، بكرا

لِحُرَّةٍ لاَ بَعْلِهَا فَذَا أَدَا نَصِيبِهِ مِنْهَا يُوفَّاهُ غَدَا

غَرِّمْهُ فِي مَوَاضِحِ الوَجْهِ وَفِي ذَوَاتِ رَأْسٍ مَعَ حَقِّهَا وَفِي

مَا لَيْسَ فِيهِ قَوَدٌ وَلاَ دِيَهْ أَجْرَ الطَّبِيبِ وَثِمَانَ الأَدْوِيَهْ

أو ثيبا، مسلمة أم لا. وإنما وجب عليه في الثيب ما نقصها لأنه بوطئه أحدث فيها عيبا، وهو موالفتها للزنا ؛ لأنها — وإن كانت مكرهة — قد ترضى به في ثاني حال، فتقوم على أنها لم يطأها الغاصب بعشرة مثلا، وبوطئه بثمانية، ويغرم ما بينهما كما في «ت». (و) عليه (**المهر**) : مهر المثل (**لحرة**) بكرا كانت أو ثيبا (**لا بعلها**) أي وهو لها لا لبعلها ؛ لأنه إنما ملك منها الانتفاع لا المنفعة (**فذا**) أي بعلها (**أدا نصيبه منها يوفاه غدا**) يوم القيامة.

تتمة : مما يفترق فيه الغاصب والمتعدّي أن الأول للمالك أن يُلزمه القيمة في فساد يسير، والمتعدي لا يلزمه إلا أرشه، وأن الأول يضمن السماوي، بخلاف المتعدي إن لم ينقل، وأن المتعدي يضمن غلة ما عطل، بخلاف الغاصب على المشهور، وأن الغاصب له ربح المال، بخلاف من تعدى على قراض أو بضاعة كما في «سر». (**غرمه**) أي الجاني (**في مواضح الوجه وفي ذوات رأس**) أي مواضحه (**مع حقها**) أي مع ما وجب لها من قود ودية (و) غرمه أيضا (**في ما ليس فيه قود ولا ديه**) من عمد لا قصاص فيه ؛ لإتلافه، كعظم الصدر، وهشم الفخذ، أو لعدم المساواة، أو لعدم المثل، وليس فيه مال مقدر أيضا، أو من جرح خطإ ليس فيه مال مقدر (**أجر**) مفعول ثان لغرمه (**الطبيب وثمان**) جمع ثمن (**الأدويه**) على أصح قولين كما في «ت». «عب» : استحسن ابن عرفة القول بأن على الجاني أجرة الطبيب وثمن الدواء، سواء برىء على شين أم لا، مع الحكومة في الأول. وأما ما فيه شيء مقدر فليس فيه سواه — ولو برىء على شين — سوى موضحة الوجه والرأس فمعه أجر الطبيب وثمن الدواء. «ت» : ونحوه في ابن سلمون قائلا : والحيوان وغيره في ذلك سواء. يعني تلزمه مداواة الدابة وغيرها كما يلزمه رفو الثوب وبالله تعالى التوفيق.

باب أسباب ضمان المتلفات

وَالمتَسَبِّبُ وَمَنْ قَدْ بَاشَرَا وَوَاضِعٌ يَدَ العَدَاءِ صُبَرَا

(باب أسباب ضمان المتلفات) والضمان من خطاب الوضع. القرافي : الفرق بين خطاب الوضع وخطاب التكليف ـــ من حيث الحقيقة ـــ أن الحكم في الوضع هو قضاء الشرع على الوصف بكونه سببا أو شرطا أو مانعا، وخطاب التكليف لطلب أداء ما تقرر بالأسباب والشروط والموانع. ثم قال : اعلم أن خطاب التكليف يشترط فيه علم المكلف وقدرته كالصلاة، وخطاب الوضع لا يشترط فيه ذلك، ولذا يقول الفقهاء : العمد والخطأ في أموال الناس سواء. وقد يشترط في بعض الأسباب العلم كإيجاب الزنا للحد، والقتل للقصاص هـ وخطاب التكليف إما بطلب الفعل أو الكف، جازما أو غير جازم، وإما أن يكون بإذن بأن يبيح الفعل والترك. **(والمتسبب)** للإتلاف كحافر في غير المأذون فيه، وواضع سم في طعام، وموقد نار بقرب زرع وأندر، ونحو ذلك مما شأنه أن يفضي غالبا للإتلاف **(ومن قد باشرا)** التفويت كإحراق الثوب، وقتل الحيوان، وأكل الطعام، وكمن قاد أعمى فوقع في بئر، ولو وقع عليه الأعمى فقتله فالدية على عاقلة الأعمى. ومن دفعه غيره على رجل فمات فعلى الدافع العقل دون المدفوع. ومن سقط من دابته مثلا على رجل فديته على عاقلة الساقط. انظر «سر». وستأتي ـــ إن شاء الله تعالى ـــ أمثلة من ذلك. **(وواضع يد العداء)** أي الظلم، غصبا أو تعديا، بخلاف يد الأمانة كمودع وعامل قراض، ويد المساقي ونحوهم، فهم أمناء فلا يضمنون. ولو قال : وذو يد بلا ائتمان صبرا لكان أولى ؛ ليشمل يد بائع ما فيه حق توفية قبل القبض، ومشتر في الفاسد، فإنه يضمن بالقبض، انظر «سج». **(صبرا)** جمع صبير للضامن، فأسباب الضمان ثلاثة : التفويت مباشرة، والتسبب، ووضع اليد غير المؤتمنة. فالمباشرة ما يعد في العادة علة للفعل من غير واسطة. والسبب ما تشهد أنه لا يكفي في ذلك مما له فيه مدخل ظاهر كالحفر، وتقديم الطعام المسموم كما في المنجور عن المقري. وفي «سر» عند قول خليل : وفي قتل

وَمُكـرِهٌ إن أعسَرَ المبـــاشِرُ لاَ مَنْ لِذَاتٍ لمْ تُعَيَّنْ يَحْفِرُ

شاهدي حق تردد... : ضابط هذه الفروع أن المباشر للتلف يضمن، وكذا من فعل ما أدى إليه إن قرب السبب من مسببه، ولم ينصرف الفعل إلا للتلف، وإن بعد فلا ضمان، وإن قرب لكن المقصود من الفعل معنى آخر، أو لم يقرب ولم يبعد فقولان. وفيه أيضا أن من فتح باب دار فيها دواب فذهبت ضمن، إلا أن يكون فيها ربها — ولو نائما — وكذلك السارق يدع الباب مفتوحا فلا يضمن ما أخذ بعده إن كان رب البيت فيه. ومن أخفى مدينا عن غريمه وهو يعلم بدينه، ثم أطلقه ولم يجده ضمن الدين. ومن سقى دابة واقفة عند بئر فذهبت، ولو لم يسقها لم تذهب ضمن، وإن خيف هلاكها وجب سقيها وحفظها، وإلا ضمن. **(ومكره)** غيره على التلف ضامن **(إن أعسر المباشر)** فيقدم المكره بالفتح ؛ لمباشرته على المكره بالكسر لتسببه، فلا يتبع إلا إن أعدم المكره بالفتح، أما إن أكرهه على قتل فيقتلان. وفي «قص» عن ابن عرفة أن من أكره عديما على تلف مال ضمنه، ولا يتبعه إن أيسر. وفي «سر» عن ابن سلمون أن من أكره من يخرج له متاع رجل فربه مخير في اتباع من شاء منهما ؛ لأن الإكراه على فعل يتعلق به حق آدمي كقتل وغصب لا يصح بإجماع، وما لا يتعلق به حق آدمي يصح في الأقوال اتفاقا، وفي الأفعال على خلاف قاله ابن رشد. وفي المنجور عن المقري : المباشرة مقدمة على السبب، ما لم يقو السبب جدا فيقدم، كجاعل السم على مقدم الطعام، أو يستويان فيعتبران، كالإكراه والفعل، أو تكون المباشرة ليست بعدوان، كطرحه مع سبع في مكان ضيق، فيعتبر السبب فقط. **(لا من لذات لم تعين يحفر)** بل يضمن المردي خاصة — ولو أعسر والحافر موسر — فليس كالمكره بالكسر ؛ لأن السبب هنا أضعف. انظر «بن». وكذا إن حفر لمعين ولم يعلم المردي بقصده، فإن علمه اقتص منهما، وانظر قوله : لا من لذات إلخ فربما يتوهم منه أنه لا ضمان على من حفر بقصد ضرر غير معين، من آدمي محترم، أو دابة لا يجوز إتلافها، فهلك بها آدمي، وليس كذلك فلعل الأولى لو قال : لا من بلا قصد لضر يحفر. والله تعالى أعلم. «سر» : من حفر بئرا في ملك غيره بلا إذنه، أو في الطريق، أو في ملكه لقصد الضرر ضمن ما تردى فيها، وأما لو حفر ما يجوز له في داره، أو في طريق ما لا يضر مثل شرب للمطر أو المرحاض

أَوْ هَارِبٌ بَلِ المخُوفُ الصَّابِرُ   أَوْ آمِرٌ بَلْ يَضْمَنُ المؤْتَمِرُ
إلاَّ أَبَا صَغِيرٍ اوْ مُعَلِّمَــهْ   أَوْ سَيِّداً أَمَرَ عَبْداً أَوْ أَمَهْ
وَمَن تَجَاذَبَا لإِصْلاَحٍ فَطَلّْ   كَأَنْ تَصَادَمَا لِعَجْزٍ وَحُمِـلْ
عَلَيْهِ أَهْلُ السُّفْنِ عِنْدَ الجَهْلِ لاَ   غَيْرُ فَغَيْرَهُمْ عَلَى العَمْدِ احْمِلاَ

يحفره إلى جنب حائطه، أو حفر حول زرعه خوف المواشي فلا يضمن ــ وإن لم ينذر أهلها ــ إن كان قصده حفظ زرعه.

تنبيـه : الظاهر أنه يصدق في عدم قصده الإتلاف بالحفر إن لم تقم قرينة تكذبه ؛ لأن الضمان إنما هو بالقصد، وهو أمر لا يعلم إلا من قبله كما في «هوني». وفي التبصرة أن القول لنا في موجب الضمان. قال في الأصل : وانظر إن اختلفا في وصف ما أتلفه. وكتب عليه حبيب : القاعدة عندهم أن الغارم مصدق.

قلـت : وقد مر قوله : والقول في وصف وقدر... إلخ، وقول التحفة : والوصف من مستهلك لما تلف... إلخ راجع ما مر. **(أو)** أي ولا يضمن **(هارب)** من آخر **(بل المخوف)** منه هو **(الصابر)** أي الضامن، ففي التبصرة أن الهارب الخائف إذا وطيء أو صدم شيئا فلا شيء عليه، وذلك على الذي فعل به ذلك. **(أو)** أي ولا يضمن **(آمر)** غيره بقتل شخص **(بل يضمن المؤتمر)** إن لم يخف من الآمر، وإلا اقتص منهما **(إلا أبا صغير)** ولو مراهقا **(او معلمه)** أي معلم صغير قرآنا أو صنعة، فلو أمر أب أو معلم طفلا بقتل شخص فقتله فيقتص منهما دونه. **(أو)** أي وإلا **(سيدا أمر عبدا)** ولو كبيرا **(أو أمه)** له بقتل أحد فيقتص منه، وأما طفل أمره غير أب ومعلم، وعبد أمره غير سيده فيضمنان. ولو اجتمع رجلان على قتل رجل أحدهما مباشر، والآخر يقول : اقتل اقتل.. قتلا معا كما في «سر». **(ومن تجاذبا)** حبلا مثلا قصدا **(لإصلاحٍ)** فانقطع فماتا أو أحدهما **(فطل)** بالفتح مصدر طله أهدره، أي فهو هدر، فلا قصاص ولا دية، وضمنا ما سقط عليه أحدهما كما في «سر». **(كأن تصادما)** أي الراكبان مثلا **(لعجز)** عن صرف أحدهما عن الآخر بكريح غالبة على السفينة، وكنفور الفرس فهدر أيضا، ولا يعذران بخوف من غرق أو غيره ؛ إذ ليس له فك نفسه بقتل غيره. **(وحمل عليه)** أي على العجز، فلا قود ولا ضمان **(أهلُ السفن عند الجهل)** أي

وَضَامِنٌ مَن طِفْيَلاً أَوْ عَبْدَا نَادَى لِرَدٍّ مَا عَلَيْهِ نَدَّا

جهل أمرهما هل بقصد أم لا (**لا**) يحمل على العجز (**غير**) أهل السفن عند الجهل، بل على العمد كما قال : (**فغيرهم على العمد احملا**) لأن جري السفن بالريح، وليس من عملهم، بخلاف الخيل مثلا، وتظهر ثمرة حملهما على العمد في موت أحدهما فقط ؛ للقود من الحي، لا في موتهما معا ؛ لفوات محل القود، ولو حملا على الخطإ لظهرت ثمرته حتى في موتهما انظر «ك». ويتحصل في غير السفينتين أربع صور : ثبوت العمد، وجهل الحال فيحمل على العمد، وفيهما أحكام القود، والعجز ولا قصاص فيه، وأما الضمان فإن كان لا سبب للراكب فيه أصلا فساقط، وإلا فخلاف بين ابن عبد السلام وابن عرفة، والخطأ وفيه الدية. وفي السفينتين خمس صور : العمد ولا قصاص فيه وإنما فيه الدية في المال إلا في عمد الإغراق فالقصاص كما استظهره «ح»، والخطأ وفيه الدية، والعجز ؛ لخوف كغرق وفيه الدية أيضا، والعجز الحقيقي ومنه التصادم لغفلة أو ظلمة، وجهل الحال ولا ضمان فيهما انتهى من «ك». (**وضامن من طفيلا**) كدرهم أي طفلا (**أو عبدا نادى لرد ما عليه**) أي عنه أو منه (**ندا**) أي نفر وشرد. والأقرب لعبارة التبصرة لو قال : نادى لحبس ما عليه ندا. ففيها أنه إذا ناداهما ليحبسا له دابة انفلتت منه فقتلتهما فدية الصبي على عاقلة المنادي، وقيمة العبد في ماله. ونحوه في «عب». ولو قتلت شخصا في حال مسكهما لها، أو في أمرهما بسقيها لم يضمن الآمر، بل ذلك على عاقلة الصبي، ويخير سيد العبد في إسلامه وفدائه كما في «عب».

تنبيهات : **الأول** : في التبصرة عن الباجي : ما لا خطر فيه ولا يعمل غالبا بأجرة كمناولة سوط ونعل فلا أجر فيه، ولا يضمن عبد ولا صبي فلو قال لصبي : ناولني حجرا، وهو مما لا يثقل على مثله، فسقط على أصبعه لم يضمن.

الثاني : ما له قيمة ولا خطر فيه فإن آجر مأذونا منهما لم يضمن، وإن استعملهما بلا أجر ضمن ؛ لأن ذلك تعد، وإن كان لم يؤذن له في العمل جملة فعن مالك في عبد لم يؤذن أنه يضمنه وعليه أجره.

الثالث : ما الغالب عليه الخطر كبئر ذات حمأة، أو نزول في بئر فيضمن فيه طفل وعبد ـــ ولو مأذونا ـــ فالإذن المطلق إنما يتناول المعتاد من الأعمال، دون الغرر.

وَمَن عَلَى كَغَصْبٍ اوْ مُحَارَبَهْ تَمَالَئَا ضَمِنَ كُلٌّ صَاحِبَهْ
إن عَمَّ الاذْنُ فَالضَّمَانَ ألزِمِ كَعَاثِرٍ فِي مَنهَجٍ وَصَادِمِ
لاَ خَصَّ لاَ يَضْمَنُ مُكتَرٍ بِمَا أُذِنَ فِيهِ عَادَةً أوْ كَلِمَا
فَمُكْتَرِي المِغِيبِ وَالكُرَاعِ صُدِّقَ فِي التَّلَفِ والضَّيَاعِ
كَذَا أَجِيرُ الحَمْلِ غَيْرَ زَعْبِهِ قُوتاً بِغَيْرِ صُحْبَةٍ لِرَبِّهِ

فرع : من استأجر آبقا لم يعلم بإباقه ضمنه «سم»، وقال أشهب : لا يضمن من استعمل عبدا أو مولى عليه إلا في المخوف كما في التبصرة. **(ومن على كغصب)** أو سرقة **(او محاربه تمالئا ضمن كل)** منهما بانفراده **(صاحبه)** فيغرم من ظفر به منهما ما لزمهما. قال ابن رشد في البيان : إذا اجتمع القوم في الغصب أو السرقة أو الحرابة فكل واحد منهم ضامن لجميع ما أخذوه ؛ لأن بعضهم قوي ببعض، فهم كالقوم يجتمعون على قتل رجل فيقتل جميعهم به — وإن ولي القتل أحدهم — انظر «هوني» . وقيل لا يغرم سارق عن غيره. انظر «بن». **(إن عم الاذن)** بأن كان من الشارع **(فالضمان ألزم)** إذ الإذن العام لا يسقط الضمان، فمن اضطر لأكل طعام الغير أوجب الشارع عليه تناوله وأذن له فيه، بخلاف ربه، فيغرم له القيمة على الصحيح كما في «ق». **(كعاثر في منهج)** — أي طريق — على قلال فتكسرت **(وصادم)** فيه أي ناطح شيئا فكسره أو قتله فإنه يضمن. **(لا)** إن **(خص)** الإذن، والإذن الخاص هو إذن الآدمي في شيئه، فلذلك **(لا يضمن مكتر)** إن عطبت الدابة **(بما أذن)** له **(فيه عادة)** أي في عادة البلد في ذلك الزمن **(أو)** أذن له فيه **(كلما)** نطقا أي بالنص من ربها **(فمكتري المغيب)** كثوب **(والكراع)** — كغراب —: اسم لجماعة الخيل خاصة كما في المصباح. **(صدق في)** دعوى **(التلف)** أي الهلاك **(والضياع)** أي الفقد كما مر في فصل الأمناء. **(كذا أجير الحمل)** حمل على ظهره أو دابته أو سفينته، كان المحمول مقوما أو مثليا، فلا يضمن إذا سقط أو انكسر، بخلاف ما لو سقط من يده شيء عليه **(غير زعبه)** أي حمله طعاما — **(قوتا)** كان كقمح وإدام، أو فاكهة كترمس — **(بغير صحبة لربه)** فيضمنه اتفاقا ؛ لسرعة الأيدي إليه، ادعى ضياعه بعثار دابة أو سرقة أو بغصب

إلاّ إِذَا مَـا بِتَعَـدٍّ فَرَّطَـا ... فِي فِعْلِهِ كَأَنْ بِرَثٍّ رَبَطَـا
فَانبَتَّ أَوْ خَالَفَ مَرْعىً شُرِطَا ... أَوْ غَلصَمَ الوَكِيلُ فِي ذَبْحٍ خَطَا
وَقَيَّدُوا الرَّاعِـي بِـأَنْ يُفَرِّطَـا ... وَمُكْتَرٍ ثَوْباً إِذَا مَا سَقَطَـا
كَمَا رَوَى ابنُ سَلَمُونَ مِنْ يَدَيْهْ ... أَوْ مِن يَدَيْهِ يَنهَوِي شَيْءٌ عَلَيْهْ

أو بسماوي، إلا أن يأتي ببينة تشهد بذلك من غير تفريط، أو ضاع بصحبة ربه ؛ لأن ذلك أقوى من البينة على ضياعه **(إلا إذا ما بتعد فرطا في فعله كأن برث)** أي بحبل بال — وهو يعلم بضعفه — **(ربطا)** حمل الدابة **(فانبت)** أي انقطع أو انحل فسقط المحمول، فتلف فإنه يضمن المثل في المثلي، والقيمة في المقوم، بموضع التلف، وله من الكراء بحسب ما سار، وذلك إذا هلك من ناحية الغرور، لا إن غر وسلم وأخذه لص مثلا فلا ضمان، **(أو خالف)** أجير رعي **(مرعى شرطا)** عليه الرعي فيه، كلا ترع إلا في المحل الفلاني فخالف ورعى في غيره فهلكت **(أو غلصم الوكيل)** أو الأجير شاة مثلا **(في ذبح خطا)** فيضمن قيمة الشاة على قول مالك و«سم»، ولا يضمن في قول غيرهما، قاله ابن يونس. وقال ابن ناجي : يضمن قيمة العيب ؛ لأنه عيبها على ربها، للخلاف في أكلها، وإنما ضمن لتغريره ؛ لأنه متمكن من فعل ما طلب منه ببعده عن الرأس، والحيازة إلى جهة البدن، فالحيازة إلى الرأس، وقربه منه جدا، ورد الغلصمة إلى البدن تفريط لا محالة، نعم إن كان سبب ردها اضطراب الذبيحة ونحوه لم يضمن ؛ لانتفاء التفريط. انظر «هوني» صدر الذكاة. وفي «مع» : إذا غلصم المأمور ضمن. **(وقيدوا الراعي)** أي ضمانه إذا غلصم **(بأن يفرطا)** كما في الأصل عن الملوي. وكذا من استأجر جزارا وغلصم، فقد قيد ابن عرفة ضمانه بالتفريط، وهو محمول على عدمه إن ادعاه وبين السبب كما في «هوني». **(و)** كذا يضمن **(مكتر ثوبا)** يلبسه **(إذا ما سقطا كما روى ابن سلمون من)** صلة سقط **(يديه أو من يديه ينهوي)** أي يسقط **(شيء عليه)** فأفسده. انظر هذا فنص ابن سلمون : ومن اكترى ثوبا يلبسه، وحبس مصباحا فسقط منه عليه شيء فأفسده فهو ضامن، وكذلك إن سقط من يده على جليس له هـ. فقوله : وكذلك إن سقط أي شيء

أَوْ سَاقَ فِي خَبَارٍ اوْ زِحَامِ لاَ خَادِعٌ غَرَّرَ بِالكَلاَمْ
كَمِثْلِ عَامِلْهُ فَإِنَّهُ مَلِي مِن أَوْثَقِ النَّاسِ وَلَكِن يَأْتَلِي

من المصباح، وقد اختصر «ت» كلامه بما يوهم عود الضمير على الثوب، فتبعه الناظم. ولعل الأولى لو قال :

وقيدوا الراعي بأن يفرطا والسلموني ذاك فيمن سقطا
على الجليس أو بثوب اكتراه من يده شيء فأفسد يراه

فتأمل. **(أو ساق)** الأجير أو مشى بالدابة **(في)** موضع تعثر فيه نحو **(خبار)** كسحاب : غيران الجرذان. **(او زحام)** وإن كان المتعدى في ماله غائبا أخذ الإمام القيمة من المتعدي، وحبسها له، وكذاك في الخطإ ؛ لاستوائه مع العمد في المال اتفاقا، وقد قلت :

وليسَ للحاكِم من تعرُّض لقبضِ دَين غائبٍ لكن رُضِي
في تسعةٍ: في دين مفقودٍ جلا ودين محجور عليه أُهْمِلا
وقبضُهُ للدين ممن قد طلب براءةَ الذمةِ من دينٍ وَجَبْ
ومن مدين قد أراد سَفرا بعيدا او خشي أن يفتقرا
ومن لمال غائب قد أتلفا فحاكمٌ يأخذ منه الخلفا
ومن يبع شقصا فغاب فشفع شريكُه الثمنَ للقاضي دفع
وفاضل عن ثمن الشاري بيدْ قاض بقي حيث على الغائب رَدْ
وفي الفساد قبل فوت إن عثر عليه والقيامُ بالغبن أثر
ذلك فالمبيعُ بيع وقُضِي شارٍ وحاز القَاضِ باقِي العوض
لا ما بقي من عَدْلِ فاسدٍ إذا فاتَ فعندَ المشتري يُترك ذا

(لا) يضمن **(خادع غرر بالكلام)** كأن قال له : سر في هذه الطريق، فالغار بالقول لا يضمن، لكنه يؤدب، و**(كمثل)** قوله لمن أتاه رجل فقال له أعطني ذهبا على سلعة ما إلى أجل فقال : لا أعرفك : **(عامله)** أي قال له الخادع : أنا أعرفه وداينه **(فإنه ملي من أوثق الناس)** فلا يؤخذ ذلك القائل إن أفلس أو مات أو غاب حتى يقول : في ضماني، أو أنا ضامن لسلعتك **(ولكن يأتلي)** هذا القائل أنه ما أراد بقوله : إنه ثقة ضمانا، ويبرأ مما قال. انظر «هوني». «مع» : من استشار

أَوْ شُدَّ بِالحَبْلِ فَإِنَّهُ قَـوِي وَقَدْ دَرَى قَبْلُ بِضُعْفِهِ الغَوِي
لاَ غُرْمَ فِي غَرٍّ بِقَوْلٍ لَمْ يُضَمْ إِلَيْهِ عَقْدٌ أَوْ يَدُلَّ مَن ظَلَمْ
فَلَيْسَ قَائِلُ فَعَـلْتُ مَائِنَـا لِلقَائِلِ اعْقِلَن بَعِيرِي ضَامِنَـا

رجلا في شراء سلعة فقال له : اشتر فإن البائع ثقة ملي، وأنا أعرفه ثم ظهر أنها مسروقة، وغاب البائع أو أعدم، فلا ضمان على المستشار، إلا أن يشهد عليه أنه قصد التغرير فيضمن ويؤدب. **(أو)** قال المكري لرب المتاع **(شد بالحبل)** أي اربطه به **(فإنه)** صحيح **(قوي و)** الحال أنه **(قد درى قبل)** ذلك **(بضعفه)** الخادع **(الغوي)** أي الضال، فاعل درى، إظهار في محل الإضمار. فتولى رب المتاع الربط به، وكذا إن أسلم الدابة لمن يحمل عليها، وهو عالم بعثارها، فحمل عليها. **(لا غرم في غر)** بالفتح أي خدع **(بقول لم يضم إليه عقد)** فالمشهور في الغرور بالقول عدم الضمان، ما لم ينضم إليه عقد، فمن قال له تزوج هذه المرأة فإنها حرة، وقد علم أنها أمة، فإن زوجها له غيره فلا شيء عليه، وإن زوجها له ضمن. قال في التكميل :

وإن تضمـن غـرور القـول عقدا فذاك من غـرور الفعـل

(أو) لم **(يدل من ظلم)** غاصبا أو سارقا على مال غيره فأخذه، ولولا دلالته ما عرف محله، فقد اختار أبو محمد ضمانه، وبه جزم ابن رشد، وهو مقدم على الشيوخ قولا ونقلا، وجرى بذلك عرف الشيوخ، وعليه فهو غريم ثان لرب المال. **(فـ)** بسبب أن الغار بقول صرف لا يضمن **(ليس قائل فعلت)** بتاء التكلم، حال كونه **(مائنا)** أي كاذبا **(للقائل)** له صلة قائل **(اعقلن بعيري ضامنا)** خبر ليس. يعني أن من دفعت له عقالا، وقلت له : اعقل بعيري فلم يفعل لم يضمن — ولو قال لك فعلت —؛ لأنه غرور قولي. وكذا لو قلت له سد على بهيمة فقال فعلت ولم يفعل عمدا ؛ إذ لا تلزمه طاعتك، وحفظ مال الغير إنما يجب حيث لم يمكن ربه حفظه. ولو قال لك : قيد عبدي أو دابتي، ودفعهما إليك، ولم تقيد ضمنت. ولو أدخل أجنبي دابة دار ربها، فقال ربها له : اغلق عليها فلم يفعل ضمن، إلا إن نسي ؛ إذ بمباشرة إدخالها صارت أمانة يجب حفظها. انظر «عب». ومن قلت له : احرس ثيابي حتى آتيك، فتركها فسرقت ضمن ؛ لتفريطه في أمانته، ولا

وَإِنْ يُواجِـرْكَ إنـاءً عَيِّنَـا وَهُـوَ عَالِـمٌ وَغَـرَّ ضَمِنَـا
لاَ إن يُعِرْهُ أو يَبِعْهُ عَالِما بِخَرْقِـهِ وَإِنْ يَغُـرَّ فِيهِمَـا
وَيَضْمَنُ الفَاعِلُ مَا يَجُوزُ لَهْ بِالفِعْلِ لاَ النَّاشِيءِ عَمَّا فَعَلَهْ

يضمن إن غلبه نوم، أو رأى غاصبا يأخذها إن كان يخافه، ويصدق في ذلك ؛ لأن الأصل براءة ذمته. ولو قلت له : صب هذا في هذه القصعة إن كانت صحيحة، فصب ناسيا كسرها ضمن. **(وإن يواجرك إناء عينا)** ككيس وتفتح الياء أي سائلا، قال رؤبة :

ما بال عيني كالشعيب العين

الشعيب : السقاء البالي. **(وهو عالم)** بخرقه، فتلف ما وضع فيه المستأجر بسبب الخرق **(وغر)**ك بقوله إنه صحيح **(ضمنا)** كما في «ت» في فصل الأمناء، و لم يقيده بأن يغر، وذكره «عب» في مبحث التصرية و لم يصرح بالقيد، وقد عزاه له في الأصل !. **(لا إن يعره)** أي الإناء بلا أجر **(أو يبعه)** له حال كونه **(عالما بخرقه)** فصب فيه المعار أو المشتري زيتا مثلا فهلك ــ **(وإن يغر فيهما)** ــ وذلك ؛ لأن المعير بغير أجرة فعل معروفا، والفرق بين الكراء والبيع أن المشترى في مسألة الكراء هو المنافع، و لم تحصل، بخلاف الشراء فإنه في الذوات، والجناية أمر خارج عنها، فقصاراه أنه غرور بقول. انظر «مع». ويقرب منه قول «ت» : الفرق بين البيع والكراء أن المنافع في ضمان المكري حتى يستوفيها المكتري، بخلاف البيع. «عب» : انظر هل البيع كالإجارة ؛ لظلم البائع فهو أحق بالحمل عليه، فيجتمع عليه رد السلعة وغرم ثمنها وما أتلفته ؟ أم لا ؟. **(ويضمن الفاعل ما يجوز له)** فعله **(بالفعل)** صلة يضمن، يعني أنه يضمن ما باشر إتلافه بنفسه وفعله، كما يأتي في قائد القطار **(لا)** يضمن بـ**(الناشيء عما فعله)** أي بما حدث عن فعله، من تلف نفس أو فساد مال. «سر» : قد تقرر أن من فعل ما يجوز له لا يضمن ما نشأ عن فعله إن لم يباشر، وقال القابسي : إن استواء العمد والخطإ في المال إنما هو فيما تولاه المتلف بنفسه وفعله، وأما ما حدث من فعله فلا. وقد فرقوا بين عدم ضمان موقد تنور في دار اكتراها فتحرقت هي وبيوت جيرانه، وبين ضمان من فتح بابه فكسر جرة لغيره ــ على القول بضمانه ــ.. بأن الفاتح

فَمُوقِدُ النَّـارِ بِرِيـحٍ مُرْسَلَـهْ يَضْمَنُ مَا يُظَنُّ أَنْ تَصِلَ لَهْ
وَلَوْ بَعِيداً وَإِذَا مَـا جُهِـلاَ خَبَرُ هَلْ أَوْقَدَ نَـارَهُ عَلَـى
وَجْهٍ بِهِ يَضْمَنُ فَلْيَأْتَلِ مَـا فَرَّطَ فِي ذَاكَ إِذَا مَا حُوكِمَا

مباشر ؛ لأن فتحه وجنايته في فور واحد، والموقد لم يباشر، وإنما نشأ التلف بعد فعله الجائز. وفي «مع» أن من حرق فدانه وقد خبأ فيه رجل متاعا له لم يضمن إن لم يعلم. وذكر أيضا أنه إن طارت صخرة من تحت حافر دابة فكسرت آنية فلا ضمان على راكبها.

فـرع : في الأصل عن الدرر أن من بحث عن مطمورته، فوقع في أخرى، ففطن لها اللصوص، لم يضمن ؛ لفعله جائزا له. **(فموقد النار بريح مرسله)** فوصلت إلى أرض جاره فأحرقت زرعه، أو قتلت نفسا **(يضمن ما)** كان حين الإيقاد **(يظن)** بالتركيب **(أن تصل له ولو بعيدا)** فالمال في ماله، والدية على عاقلته، لا ما كان في محل بعيد، لا يظن أن تصل إليه، فلا ضمان عليه. «هوني» : اللخمي : إن لم يكن وقت إرسال النار ريح فجرت، أو كانت ريح فتغيرت إلى الناحية التي أحرقت فلا شيء عليه، وإن كانت الريح إلى تلك الأرض ضمن ؛ لأن الشأن في الريح أنها تحمل النار — وإن بعدت — إلا أن تكون بعيدة جدا، وكذا إذا كانت الأعشاب متصلة، فهو ضامن — وإن بعدت — **(وإذا ما جهلا خبر)** بلا تنوين مضاف لمحذوف، أي خبر موقدها على حد قراءة ﴿فلا خوفُ عليهم﴾[1] قرىء بضم الفاء على أن لا عاملة عمل ليس أو مهملة، وبفتحها على أنها عاملة عمل إن، أي لا خوف شيء. يعني أنه إذا جهل حال الموقد فلم يدر **(هل)** هو **(أوقد ناره على وجه به يضمن)** ؟ أم لا ؟ **(فـ)**ـهو محمول على أنه فعل ما لا يوجب ضمانا ؛ إذ الأصل عدم العداء وبراءة الذمة، فلا تعمر بالشك والاحتمال، و**(ليأتل ما فرط في ذاك)** الإيقاد، والتفريط : فعل ما لا يفعله الناس. كما في «ت». **(إذا ما حوكما)** أي دعي إلى الحاكم، وخوصم، يعني أن القول قوله في بعد المكان، وفي عدم الريح، حتى يشهد الناس بخلاف ذلك، ويستظهر عليه

---

(1) الآية 273 البقرة.

وَأَنَّــهُ لَــمْ يَتَعَــدَّ الدَّيْدَنَـــا	فِـي شَأنِهَـا كَيْفِيَّـــةً وَزَمَنَـــا
فِـي فَاتِــحٍ لِبَابِــهِ فَــكَسَرَا	جَـرَّةَ غَيْـرِهِ خِــلاَفٌ أُثِـــرَا
إن يَمْشِ ذُو نَعْلٍ عَلَيْهَا قَرَّا	ثَانٍ فَتُفْرَى سِيمَ نَقْصَ الأُخْرَى
كَحَامِلِ الحَطَبِ ثَوْباً يَفْتَرِي	وَيَنبَغِي نَفْيُ ضَمَـانِ المُنْــذِرِ
وَهُوَ رَأيُ الشَّافِعِيِّ النَّـدُسِ	لَكِنَّــهُ ضَمَّنَــهُ ابْــنُ يُــونُسِ
وَلَوْ جَلَسْتَ فِي صَلاَتِكَ عَلَى	ثَوْبِ امْرِىءٍ فَانْقَدَّ لَمَّا مَثَلاَ

باليمين أنه ما فرط **(وأنه لم يتعد الديدنا)** أي لم يجاوز عادة الناس، فالديدن العادة، قال بعض الأدباء :

وقالوا تعرض للغنى تنل المنـــى	فقلت لهم إن التعفـف ديــدني
قبيـح على الإنسان يقبـل منــة	من الناس أحرى إن أتت من يدي دني

(في شأنها) بل فعل ما عادتهم فعل مثله **(كيفية)** كبعد موضعها **(وزمنا)** ككونها في وقت هدء الريح وسكونها. **(في فاتح لبابه)** وقد أسند له شخص جرة زيت مثلا **(فكسرا)** بفتحه **(جرة غيره)** بالفتح واحدة الجرار **(خلاف أثرا)** : روي، قيل بالضمان وعدمه، وبه كان يفتي ابن رشد، وقيل إن كان الباب معهودا فتحه لم يضمن وإلا ضمن. **(إن يمش ذو نعل عليها)** أي على نعله **(قرا ثان)** أي سكن يعني وطىء **(فتفرى)** أي تقطع **(سيم)** أي كلف الواطىء **(نقص)** النعل **(الاخرى)** فيضمنه مع المقطوعة كما في «عب»، وفي «سر» عن «شب» عدم ضمانه. العدوي : الذي ينبغي في مسألة النعل عدم الضمان كمن جلس على ثوب غيره في صلاة. **(كحامل الحطب)** كما في المدونة وشرحها **(ثوبا)** مفعول **(يفتري)** أي يقطع وانظر هل سمع افترى بمعنى قطع ؟ وهو أدرى. يعني أن حامله إذا قطع ثوب مار بطريق ضمن ولو مع الإنذار **(وينبغي)** كما في «عب» **(نفي ضمان المنذر وهو)** أي نفي ضمانه **(رأي الشافعي الندس)** كعضد وكتف : سريع الفهم وقد ندس كفرح. العدوي : محل ضمان حامل الحطب ما إذا لم يحصل منه إنذار يمكن معه التخلص، وإلا فلا ضمان. **(لكنه ضمنه ابن يونس ولو جلست في صلاتك)** أو في مجلس يطلب فيه الجلوس، وجوبا أو ندبا **(على ثوب امرىء فانقدّ)**

لَمْ تَكُ ضَامِناً إِذِ الجَمْعُ انتُقِي فِي الصَّلَوَاتِ بِخِلَافِ الطُّرُقِ
جَاهِلُ عِلْمِ الطِّبِّ ضَامِنٌ وَهَلْ فِي مَالِهِ أَوْ لِلعَوَاقِـلِ يَصِلْ
كَعَالِمٍ قَصَّرَ أَوْ ظَهَـرَ لَـهْ خَطَؤُهُ فَمِـن دِيَـاتِ العَاقِلَـهْ
وَضَمِنَ المُفْتِي الَّذِي لَهَا انتَصَبْ وَالخُلفُ إِن لَمْ يَنتَصِبْ وَلَمْ يُصِبْ

أي انقطع (**لما مثلا**) : قام صاحب الثوب (**لم تك ضامنا إذ**) رب الثوب مباشر، والجالس متسبب، وأيضا (**الجمع**) أي الاجتماع (**انتقي**) أي اختير وطلب (**في الصلوات**) ومجالس العلم مثلا (**بخلاف الطرق**) فلا حق لأحد في مزاحمة غيره. (**جاهل علم الطب**) إن غر من نفسه، فداوى في زعمه ولم يقصد ضررا فهو (**ضامن**) فعليه العقوبة بالضرب والسجن (**و**) اختلف في الدية فـ(**ـهل**) تكون عليه (**في ماله**) فقط ؟ وهو ظاهر قول مالك، (**أو للعواقل يصل**) ذلك ؟ فيكون عليها ؛ لأنه خطأ، إلا أن يكون أقل من الثلث ففي ماله، وهو قول عيسى ابن دينار، وظاهر قول أصبغ. انظر «بن». «عب» : إنما لم يقتص من الجاهل حيث لم يقصد الضرر ؛ لأنه إنما قصد نفع العليل، أو رجا ذلك، والأصل عدم العداء إن ادعي عليه. (**كعالم**) بالطب (**قصر**) كأن أراد قلع سن فقلع غيرها خطأ، أو زلت يد خاتن أو قاطع فتجاوز في القطع (**أو**) سقى مريضا دواءً يعتقد أنه يناسب الداء فـ(**ـظهر له خطؤه**) وأنه لا يناسبه، ومات من ذلك (**فـ**)ـكل منهما لا يضمن في ماله، بل ذلك (**من ديات العاقله**) إن بلغ الثلث ؛ وإلا ففي ماله، ولا يضمن إن لم يخطأ في ظنه، فكل من فعل ما يجوز له من طبيب وشبهه على وجه الصواب لم يضمن ما تولد عنه، فإن كان جاهلا، أو لم يؤذن له، أو أخطأ فيه، أو في مجاوزته، أو تقصير فالضمان. انظر «سج». ولا شيء على مجتهد أتلف شيئا بفتواه، إذا بذل جهده، واستفرغ وسعه في طلب الحق، وأما إن قصر فهو متعد ؛ لإثمه في التقصير. كما في نور البصر. (**وضمن المفتي**) غير المجتهد (**الذي لها انتصب**) ما أتلفه بفتواه ؛ لأن المنتصب يحكم بفتواه، فهو كالشاهد يرجع عن شهادته. (**والخلف إن لم ينتصب**) لها (**ولم يصب**) فيها، بل أخطأ، فقال المازري : يغرم، وقال ابن رشد : لا يضمن ؛ لأنه غر بقول، إلا أن يلي فعل ما أفتى به هـ وفي «مع» يغرم من أفتى بباطل ؛ لأنه تعمد إتلاف المال، وأغلظ الحاكم على غير المجتهد،

مَا وَطِئَتْ ذَاتُ رَدِيفٍ لَزِمَا	مُقَدِّماً إلاّ إِذَا مَـا عُلِمَـا
أنَّ المُؤَخِّـرَ المَطِيَّ حَرَّكَـا	فَفِـي ضَمَانِـهِ إِذَنْ تَشَارَكَـا
وَفِي اجْتِمَاعِ رَاكِبٍ وَسَائِقِ	وَقَائِـدٍ فَـذَانِ دُونَ السَّابِـقِ
إن لَمْ يَكُنْ مِن فِعْلِهِ فَيَسْتَبِدْ	وَقَـالَ أَشْهَبُ عَلَيْهِـمُ يُمَـدْ
أمَّا الَّـذِي أَدَّاهُ مِنْهَـا فِعْـلُ	غَيْرِهِـمُ فَمِنْـهُ أَوْ يُطَـلُّ
يَضْمَنُ قَائِدُ القِطَارِ كُلَّ مَا	أتلَفَـهُ أحَـدُهُ وَحَيْثُمَـا

وإن أدبه فأهل، إلا أن يكون تقدم له اشتغال فلا يؤدب، وينهى عنها إذا لم يكن أهلا. قاله المازري. انظر نور البصر و«عب». **(ما وطئت ذات رديف لزما مقدما)** ـ بكسر الدال اسم فاعل من قدم بمعنى تقدم ـ ولو صبيا يقدر على إمساكها ؛ لأن لجامها بيده **(إلا إذا ما علما أن المؤخر)** بكسر الخاء بمعنى المتأخر **(المطي حركا ففي ضمانه)** أي ما وطئته **(إذن تشاركا)** أي المقدم والمؤخر، إلا أن يفعل المؤخر ما يعجز مقدم عن دفعه، مثل أن يضربها فترمح شخصا، أي تركضه برجلها فمات، فعلى عاقلته خاصة. **(وفي اجتماع راكب وسائق وقائد)** لدابة فوطئت إنسانا فقتلته **(فذان)** الأخيران ضامنان، وقدم السائق **(دون السابق)** بالباء أي المذكور أولا يعني الراكب ؛ لأنه إذا لم يكن بيده عنانها فكعدل على ظهرها **(ان لم يكن)** ما أتلفته **(من فعله)** أي الراكب كنخسها **(فيستبد)** أي يختص به دونهما، إن لم يعيناه، وإلا اشترك الثلاثة في الضمان **(وقال أشهب)** بل في اجتماع راكب وسائق وقائد **(عليهم)** أي على الثلاثة **(يمد)** الضمان بالتركيب أي يبسط وينشر، فعلى كل واحد منهم ثلث الدية، فلعل الراكب شاركهم في ذلك. ولعل الأوضح لو قدم الشطر الأخير، ثم يقول بدل الأول : وما لفعل راكب به استبد، فتأمل. ومحل ضمانهم إن كان فعلها بسبب منهم كضرب ونخس، وإلا فلا ضمان، ولذا قال **(أما)** الإتلاف **(الذي أداه منها)** أي من الدابة **(فعل غيرهم)** كأن ينخسها أحد، أو يقع عليها ذباب **(فمنه)** إن كان إنسانا **(أو يطل)** بالتركيب أي يهدر إن كان غيره. **(يضمن قائد القطار)** بالكسر أي الإبل المقطورة، قطر الإبل قطرا : قرب بعضها إلى بعض على نسق. **(كل ما أتلفه أحده)** بوطئه عليه، أو ضربه

يَكُنْ هُنَـاكَ سَائِـقٌ يُشَارِكُـهْ فِيمَا البَعِيرُ الَّذْ يَلِيهِ يُهْلِكُـهْ
وَضَمِنَ الرَّاكِبُ لَوْ ذَا صِغَرِ لَمْ يَضْبِطَ اوْ نَائِماً اوْ ذَا ضَرَرِ
والطفلُ إن يُرِدَفْ فَكَالأَحْمَالِ وَضَابِطُ الرُّكُوبِ كَالرِّجَـالِ

بيده أو رجله، كان في أول القطار أو آخره ؛ لأن القائد هو الذي يسير الجمال، وهذا إن جاء الإتلاف من فعل القائد (**وحيثما يكن هناك سائق يشاركه**) السائق (**فيما البعير الذ يليه**) خاصة (**يهلكه**) وغيره على القائد وحده. وأما إن نفحت دابة من القطار رجلا، أي ضربته بيدها أو رجلها فأعطبته لم يضمن القائد، إلا أن يكون ذلك من شيء فعله بها. وإن طارت من تحت يدها حصاة ففقأت عين رجل لم يضمن، وقيل يضمن إن طارت بطرف حافرها، لا إن طارت الحصاة من تحته من غير دفع فلا شيء عليه. ومن حمل على بعير لغيره بإذنه فسقط الحمل على رجل فقتله ضمن دون رب البعير. (**وضمن الراكب**) ما وطأته إذا لم يكن معه سائق أو قائد، و(**لو**) كان (**ذا صغر لم يضبط**) الركوب. ضبطه ضبطا وضباطة : حفظه بالحزم. فما دون الثلث في ماله، وما بلغه فعلى عاقلته (**او نائما او ذا ضرر**) أي مرض ﴿مَسَّنِيَ الضُّرُّ﴾[1] فإن كان مع الدابة قائد أو سائق فعليه ؛ لأن الراكب كالمتاع، ولا يضمن راكب وسائق وقائد ما أتلفه ولدها في أثرها. «سر» : وفيها أنه إن جمح الفرس فصدم فراكبه ضامن ؛ لأن سبب جمحه من راكبه وفعله به، إلا أن يكون إنما نفر من شيء مر به في الطريق، من غير سبب راكبه فلا ضمان عليه، وإن فعل غيره به ما جمح به فذلك على الفاعل هـ وفيه عن ابن فرحون أن من انفلتت من يده دابة فعلى عاقلته دية من قتلته، وإن انفلتت من قيدها فهدر (**والطفل**) الذي لم يضبط الركوب (**إن يردف فـ**)ـهو (**كالأحمال**) جمع حمل بالكسر للمحمول. وانظر هذا فمعنى أردفه حمله خلفه، فلعل الأولى لو قال : والطفل إن قدّم كالأحمال.. أي إن تقدم، فإذا كان المقدم صبيا لم يضمن، وإنما الضمان على المؤخر. (و) أما صبي (**ضابط الركوب**) فهو (**كالرجال**) فيضمن إذا كان هو المقدم كما في التبصرة، ونصها : فلو كان المقدم

---

(1)[2] الآية 72 الأنبياء.

مَا عَضَّتِ العَضُوضُ إن لَمْ يُمْسِكِ فَاهَا فَعَنهُ غُرْمَهُ لاَ تَـأفِكِ
إن تُمْسِكِ الحَبْلَ لِرَاقٍ فَانفَلَتْ تَكُن وَلَمْ تَكُن إذَا الحَبْلُ انسَبَتْ

صبيا قد ضبط الركوب فهو كالرجل. قال سحنون : وإن لم يكن له قبض ولا بسط فهو كالمتاع المحمول، ما كان من ذلك فهو على المؤخر.

تنبيـه : «عب» : ولا ينفع الإنذار مع سماع المنذر بالفتح عند مالك، فيضمن مسيرها ما أتلفته ؛ لعدم لزوم التنحي ؛ إذ من سبق إلى مباح كطريق لا يلزمه التنحي لغيره، وقيل ينفعه هـ «كـ» : قال السيوطي في أولياته : أول ما ظهر من الظلم في أمته عليه السلام قولهم : تنح عن الطريق، ويقال : إن ذلك حدث في زمن عثمان. وفي «كـ» أيضا عن ابن المواز من هلك بنفور دابة من نائم — ولو على الطريق — جُبَارٌ، إلا أن يكون من حركته، وقيل يضمن إن نام على طريق — تحرك أم لا — نقله في الأصل. (**ما عضت**) الدابة (**العَضُوضُ إن**) كان راكبها رآها (**ولم يمسك فاها**) أو كان ذلك شأنها ولم يحفظ فمها بما يمنعها (**فعنه غرمه**) مفعول (**لا تأفك**) من باب ضرب أي لا تصرفه ﴿يُؤْفَكُ عنْه مَن أُفِكَ﴾[1] فهو ضامن، وأما إن لم يرها حين أصابت بفمها، ولا كان ذلك شأنها، ولا فعل بها ما أوجب ذلك فلا يضمن، والقول له في نفي موجب ضمانه، ويحمل الأمر على أنه جناية منها، حتى يعلم غيره. انظر التبصرة. (**إن تمسك الحبل لراق فانفلت**) الحبل منك (**تكن**) أي تضمن. كان كونا وكيانة تكفل. وكذا تضمن إن خفت على نفسك فأرسلته، كما في مجمع النوازل عن المتيطية. (**ولم تكن إذا الحبل انسبت**) أي انقطع، ففي الفوائد المهمة عن ابن عرفة : أن من أمسك لرجل حبلا يتعلق به في بئر فانقطع فلا شيء عليه، وإن انفلت من يده فهو ضامن هـ واستظهر في الأصل أنه لا يضمن إن انفلت من الراقي. وبالله تعالى التوفيق.

---

(1) الآية 09 الذاريات.

فصل في الضمان بالترك

وَضَامِنٌ تَـارِكُ فَكِّ مُتلَـفِ لَوْ ذَا صِباً وَبِفِدَاهُ يَقْتَفِـي
كَمُمْسِكٍ فَضْلَ شَرَابٍ أَوْ سَكَرْ عَن خَائِفٍ مِن مَوْتٍ اوْداً ذِي خَطَرْ

(**فصل في الضمان بالترك**) وقد اختلف في الترك هل هو كالفعل ؟ أم لا ؟ كما أشار له صاحب المنهج بقوله :

وهل كمن فعل تارك كمن له بنفع قدرة لكن كمن ... إلخ

(**وضامن تارك فك متلف**) من نفس أو مال، رآه يتلفه آدمي، أو غيره كسبع، وأمكنه تخليصه، فيضمن قيمة المقوم، ومثل المثلي، ودية الحر على عاقلته، تأوّل أم لا، وقيل إن تعمد قتل به كما في «سر» وفي «بن» يضمن في ماله إن تركه عمدا هـ سواء أمكنه فكه بيده، أو جاهه، أو ماله، أو شهادته (**لو**) كان التارك (**ذا صبا**) فهو من خطاب الوضع الذي لا يشترط فيه علم ولا تكليف ولا قدرة (و) إن فكه بماله فـ(**ـبفداه يقتفي**) يعني يرجع به على ربه، ويتبعه إن أعدم (**كممسك فضل**) أي فاضل (**شراب أو سكر**) ــ محركة ــ أي طعام، أو فضل لباس لدرء، أو ركوب، أي ما فضل من ذلك عن حاجته وحاجة عياله، حالا ومآلا، إلى وجود الكفاية، ولا تعتبر عادته في الأكل. كما في «سر». (**عن**) مضطر في الحال، لا في المآل. انظر «بن». (**خائف من موت أو**) غير خائف منه، بل من (**دا ذي خطر**) لو صبر حتى يرد ماء آخر مثلا، وكالإنسان بهيمته وزرعه، فعليه في الحر ديته إن تأول في منعه، وإلا فالقصاص. ولو شمت حامل رائحة طعام فطلبت منه يسيرا، فأبى أهله، فأسقطت بسببه ضمنوا الغرة كما في «سر».

فـرع : لو فطمت ولدا خيف عليه الموت من ذلك في العرف فعليها الدية كما في «عب».

تنبيـه : في «بن» أن المواساة إنما تجب على من عنده فضل طعام أو شراب، لا على من عنده الثمن هـ «هوني» : فيه نظر، فمن المعلوم أن مواساة الأغنياء للفقراء واجبة، وكذلك يجب على من خاف على مسلم موته إحياؤه بما قدر عليه.

كَذَاكَ كَفُّ مَا يَرُمُّ مَتْلَفَهْ كَإِبْرَةٍ بِهَا تُخَاطُ جَائِفَهْ
مَا أَتْلَفَتْ عَجْمَاءُ لَيْلاً فَعَلَى مَن بِيَدَيْهِ حَيْثُ لَن تُعَطَّلاَ
بِرَبْطٍ اوْ غَلْقٍ وإنْ تَغَيَّا قِيمَتَهَا خِلاَفَ مَا لِيَحْيَى

وفي الأبي عن عياض : تجب المواساة عند الحاجة في كل شيء، من مال، أو إعانة في عمل، أو غير ذلك. «ح» : من وجد محتاجا تجب عليه مواساته بالقدر الذي يصرفه في الحج قدم ذلك على الحج ؛ لوجوبه فورا من غير خلاف، والحج مختلف فيه. (**كذاك كف**) يعني إمساك (**ما يرم**) أي يصلح ويداوي (**متلفه**) كجراحة مثلا تتلف صاحبها، وقد سميت المفازة متلفة ؛ لأنها تتلف سالكها في الأكثر. (**كإبرة**) لا يحتاجها (**بها تخاط جائفه**) أي جرح وصل للجوف، وكذا كل جرح خيف منه، وكالإبرة الخيط، فإن منعه ومات ضمن ديته، وللدافع ثمن ماله في مسائل المواساة إن وجد مع المحتاج، وقيل لا ؛ لأن الأصل عدم العوض على الواجب، فإن لم يوجد فلا يتبعه، ولو مليا ببلده.

تنبيهان : **الأول** : ذكر في المفيد عن الإحياء أنه إنما يجب دفع الضرر حيث يسلم الدافع من تعب بدن، أو نقص مال، أو جاه، وإلا فلا يلزمه ذلك ؛ لأن حقه مراعى في منفعة بدنه، وفي ماله، وفي جاهه، كحق غيره، فلا يلزمه أن يفدي غيره بنفسه، نعم : الإيثار مستحب. انظر تمامه. ثم قال في المفيد : وهو كلام حسن. وتأمله مع قول خليل : وترك مواساة وجبت... إلخ ؛ إذ نص أنه يجب عليك أن تحفظ جدار غيرك بخشبك.

الثاني : في «بن» وغيره أنه يجوز للإنسان أن يدفع عن نفسه الضرر إن قدر ـــ وإن علم أنه ينزل بالغير ـــ. (**ما أتلفت عجماء**) غير معروفة بالعداء، يمكن التحرز منها، كدجاج لا يطير ـــ وانظر ما سيأتي إن شاء الله تعالى فيما لا يمكن التحرز منه ـــ (**ليلا**) من زرع أو شجر، لا غير ذلك من آدمي أو متاع، كما في الكافي وغيره. انظر «سر». (**ف**)ـقيمته في الحال إن بدا صلاحه، وإلا قوم على رجاء وخوف (**على من بيديه**) من ربها، أو من مودع، أو غيره (**حيث لن تعطلا بربط او غلق**) عليها بما يمنعها منعا كليا (**وإن تغيا**) أي غلب وجاوز (**قيمتها**)

يَضْمَنُ نَافِي غَصْبٍ اوْ إِيدَاعِ   إن تَلِفَ المَالُ بِلاَ نِـزَاعِ
أَمَّـا إِذَا تَدَاعَيَـا مَـالاً فَـلاَ   يَضْمَنُـهُ مُنقطِـعٌ إِذَا ضَلاَ

وليس لربها أن يسلمها في قيمة ما أتلفت، بخلاف العبد الجاني ؛ لأنه مكلف، بخلافها، فالجاني حقيقة ربها. (**خلاف ما ليحيى**) القائل : إن عليه أقل قيمتها وقيمته. وأما ما أتلفته عجماء نهارا فعلى رب الزرع إن لم يكن معها راع، وسرحت بعد المزارع، بأن أخرجت عن الزرع إلى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع لذلك الزرع، فإن كان معها راع يقدر على منعها وفرط ضمن، وكذا إن سرحها ربها بلا راع قرب المزارع.

تتمـة : إن كانت الماشية عادية ضمن ربها ما أتلفته ليلا أو نهارا، وتباع في بلد لا زرع فيه، إلا أن يحبسها ربها عن الناس. وخص الباجي التفصيل بموضع تكون فيه المزارع مع المسارح، فأما المختص بالمزارع فيضمن فيه رب الماشية ليلا ونهارا، كما أن المختص بالمسارح إن زرع فيه على خلاف العادة فلا ضمان مطلقا نقله في «ضيح». وأما ما جنته الدابة غير زرع وحائط فجبار أي هدر، كما مر، سواء لم يكن معها أحد، أو معها وتبين أن ذلك من غير فعله. ولو انهار بئر أو معدن على من يعمل فيه لم يؤخذ به مستأجره. انظر «سر».

فائـدة : إذا أخذ الماشية من وجدها في ملكه فهلكت أو تعيبت فهو ضامن، كما في «هوني» عن العتبية. وفيه عن المذهب : لو أخرج من زرعه ماشية فعطبت، فإن ساقها سوقا عنيفا كإشلائه عليها الكلاب ورميه بالحجارة وغير ذلك ضمن ما عطب، وإن أخرجها برفق فلا شيء عليه. (**يضمن نافي غصب او إيداع**) ادعي عليه (**إن تلف المال**) فأقام المدعي بعد تلفه بينة بما ادعاه من غصب أو إيداع، أو أقر هو بذلك على نفسه (**بلا نزاع**) أي خلاف في ذلك صلة يضمن، واختلف إن ثبت الملك ولم يثبت غصب أو إيداع. (**أما إذا تداعيا مالا**) ولم يدع أحدهما على صاحبه فيه غصبا ولا إيداعا (**فلا يضمنه منقطع**) منهما أي من انقطعت حجته (**إذا ضلا**) بزنة علا أي هلك اتفاقا. كل هذا في «بن» في الغصب عن ابن رشد. وبالله تعالى التوفيق.

باب الاستحقاق

وَرَفْعُ مُلْكٍ بِثُبُوتِ آخَرَا قَبْلُ لِلاِسْتِحْقَاقِ حَدٌّ قَدْ جَرَى
بِشَرْطِ شُهَّدٍ مَعَ الإِعْذَارِ فِيهِمْ وَحَلْفٍ فِي سِوَى العَقَارِ
وَلاَ يَقُومَ بَعْدَ الاِشْتِرَاءِ وَسَكْتِهِ عَنْ بَيْعٍ ....

(**باب الاستحقاق**) : وحكمه الوجوب في عقار تيسر على أن مستحقه لا يمين عليه، وعلى يمينه فهو مباح، كغير العقار ؛ لأن الحلف مشقة. قال في الأصل : وهذا يفيد أن حفظ المال تسقطه المشقة. ثم محل وجوبه ــ حيث وجب ــ ما لم يسمح ربه، وما لم يكن من ذي الشبهة ؛ إذ لا إثم عليه حتى يجب الاستحقاق منه، لتخليصه منه. انظر «هوني». «ت» : يجب على المستحق أن يعلم ذا الشبهة بأنه لا ملك له فيه، وأنه يستحقه منه، ولم يسمح به، ويطلعه على ملكه له، وإذا لم يعلمه كان آثما. (**ورفع ملك**) لشيء (**بثبوت**) ملك (**آخرا قبل**) أي قبله، أو بثبوت حرية كذلك بغير عوض، فخرج العتق، ورفع الملك بملك بعده كالهبة، وما وجد في المغانم بعد بيعه وقسمه ؛ لأنه لا يؤخذ إلا بالثمن (**للاستحقاق حد قد جرى**) من ابن عرفة (**بشرط شهد**) يشهدون على عين الشيء المستحق أنه ملك للمدعي، ومال من ماله إن أمكن، وإلا فيبعث القاضي من يحوز الدار ونحوها (**مع الإعذار**) للحائز (**فيهم و**) مع (**حلف**) بعد الإعذار فيحلف المدعي يمين الاستحقاق، وفيها أقوال، ثالثها المعمول به لزومها (**في سوى العقار**) ولا تلزم في العقار، وهذا المعمول به هو الراجح أيضا كما في «هوني». وفي «ت» أن الذي به العمل لزوم اليمين حتى في الأصول. قال ناظم العمل :

كذاك الاستحقاق للأصول القول باليمين من معمول

وانظر بسط المسألة في الرباطي. ولا يمين على مستحق ما بيد غاصب كما سيقوله. (**ولا يقوم**) منصوب بأن مقدرة ؛ لعطفه على اسم خالص وهو شهد، أي وبشرط أن لا يقوم مدعي الشيء (**بعد الاشتراء**) من الحائز عالما أنه له، فلو قال : إنما اشتريته خوف أن يفوته علي، فإذا أثبته رجعت عليه بالثمن لم يكن

....اوْ عَطَاءِ
فَسَاكِتٌ عَن بَذْلِ مَرْءٍ مَالَهْ   حَتَّى انقَضَى المجْلِسُ لاَ يُصْغَى لَهْ
مَنِ ادَّعَى حَقّاً عَلَى زَيْدٍ وُقِفْ   زَيْدٌ لأن يُكْذِبَهُ أوْ يَعْتَرِفْ

له مقال، خلافا لأصبغ إن كانت بينته بعيدة جدا، أو أشهد قبل الشراء أنه إنما اشتراه لذلك. ولو اشتراه وهو يرى أن لا بينة له، ثم وجدها قام وأخذ الثمن، وأحرى لو اشتراه وهو غير عالم أنه له انظر «ت». **(و)** أن لا يقوم بعد **(سكته)** وهو حاضر بلا عذر كسطوة البائع **(عن بيع)** ماله حتى تم المجلس بلا مانع، لكن له أخذ الثمن إن أقر له البائع بالملك، لا إن قال حين البيع : هو لي وهو يسمعه، أو مر عام ونحوه فلبائع حلف. وأما غائب علم بالبيع بعد وقوعه، فإن قام حين علم أخذ حقه، وإن لم يقم إلا بعد العام ونحوه لم يكن له إلا الثمن، وإن لم يقم حتى مضت مدة الحيازة لم يكن له شيء، ويستحقه الحائز. كما في «ت» عن ابن رشد.

فرع : من سكت عن قسم ورثة مدينه أو غرمائه حتى لم يبق شيء فلا شيء له، وسواء في ذلك الدين والوديعة ونحوها، إلا لعذر، كأن يكون لهم سلطان يمتنعون به، أو لم يعرف شهوده، أو كانوا غُيبا، أو لم يجد ذكر حقه إلا عند قيامه، ونحو ذلك مما يعذر به. انظر «ت». **(او)** عن **(عطاء فساكت)** بلا عذر **(عن بذل مرء ماله)** وهو حاضر **(حتى انقضى المجلس)** أي مجلس عقد الهبة مضى ذلك، و**(لا يصغى له)**؛ لأن سكوته رضى ـــ ولو كان الواهب مقرا له بالمال ـــ ولا شيء له عليه من قيمة الموهوب، ولا غيرها، وأما غائب يبلغه ذلك، فإن قام بفور علمه كاليوم واليومين فله الفسخ، وإلا لزمه ذلك كما مر في البيع، لكن هنا لا شيء له كما في «ت».

تنبيه : استظهر في الأصل أن الساكت عن بيع الفضولي وهبته وطلاقه حيث لا يشك أنه رضى، بل إنما وقع استخفافا به لا يضره سكوته ؛ لأن ما ذكروه مبني على أن السكوت عما لا يسكت عنه إلا راض رضى. **(من ادعى حقا على زيد)** لعل الأولى لو قال : من ادعى شيئا لدى زيد... كما عبر في الرحمة ؛ ليلائم ما بعده فتأمل. **(وقف زيد لأن يكذبه أو يعترف)** له به **(فإن يقل ملكي)**

فَإِنْ يَقُلْ مُلْكِي أَبَانَ المدعِي ثُمَّ إلى الإعْذَارِ مَطلُوبٌ دُعِي
فَإِنْ يَؤُدْهُ الطعْنُ فِيهَا بَيَّنَا أَنّى لَهُ فَإِنْ يُسَمِّ زَمَنَا
يُفِيتُ مَعْ حَوْزٍ بِالإِثْبَاتِ طُلِبْ فَإِن يُقِمْ فَأَعْذِرَنْ لِلمُطَّلِبْ
وَإِنْ يَقُلْ قَدْ بَاعَنِيهِ أحْمَدُ وَجَا لَهُ بِمُلْكِ ذَاكَ شُهَّدُ
نُظِرَ لِلتَّرجِيحِ أمّا إنْ يَقُلْ قَدْ بِعْتَنِيهِ وَعَنِ الإثْبَاتِ كَلْ

وحوزي فلا يكلف من أين صار له ذلك، و(**أبان المدعي**) يعني أقام بينة تشهد أنه ملكه، وعدَّلها (**ثم**) إن أثبت الملكية (**إلى الإعذار**) في ذلك (**مطلوب دعي فإن يؤده**) أي يغلب المطلوب ﴿وَلاَ يَؤُودُه حِفْظُهُما...﴾[1] (**الطعن فيها**) كلف القاضي المطلوب حينئذ بالجواب، وما كفاه قوله : ملكي، بل (**بينا**) أي المطلوب (**أنى له**) أي من أين صار له، وبأي وجه ملكه، فإن قال : حوزي وملكي، وقد حزته عشر سنين، والمدعي عالم ساكت بلا مانع كلف إثبات ذلك، كما قال : (**فإن يسم زمنا**) حاز فيه (**يفيت**) على المدعي، فلا تسمع فيه البينة (**مع حوز**) — وسيأتي بيانه في بابه إن شاء الله تعالى — (**بالاثبات طلب**) أي يكلف إثبات ذلك (**فإن يقم**) بينة بذلك وأثبته (**فأعذرن**) فيها (**للمطلب**) أي المدعي، فإذا لم يجد مطعنا سقطت دعواه، وأما إن أبى الطعن في البينة فيحكم عليه، ويرجع على من باع منه بالثمن. وليس لمستحق منه خصام البائع قبل الحكم عليه. (**و**) إن لم يدع المطلوب حيازته عشر سنين، أو ادعاها و لم يثبتها على الوجه المطلوب فلا يكفيه حينئذ قوله : حوزي وملكي، فـ(**إن يقل قد**) صار لي من غيرك أيها المدعي، فقد (**باعنيه**) مثلا (**أحمد**) فإن لم يثبت ملكية أحمد له لم يلتفت إليه، و لم ينفعه أنه باعه — ولو أثبته —؛ لأنه قد يبيعه من لا يملكه (**و**) إن أثبت الملكية، بأن (**جا له**) أي للحائز (**بملك ذاك**) أي بأن أحمد الذي وصل له منه يملكه (**شهد**) وفي نسخة : وملك أحمد عليه شهد. فالجملة حالية. (**نظر للترجيح**) فيما بين الملكيتين. وسيأتي ما يقع به الترجيح إن شاء الله تعالى. (**أما إن يقل قد**) صار لي من قبلك أيها القائم، فقد (**بعتنيه**) مثلا، فإن الحائز حينئذ هو المدعي

---

(1) الآية 254 البقرة.

حَلَفَ مُدَّعٍ يَمِينَ مُسْتَحَقْ وَفِي عَقَارٍ دُونَ حَلْفٍ يَسْتَحِقْ
والمسْتَحِـقُّ إنَّمَـا يُمَـارِي مَن عِندَهُ مَا يَدَّعِي لاَ الشَّارِي

المطالب بالإثبات، والقائم هو المدعى عليه، كما في حاشية الصنهاجي ؛ لأنه لما ادعى الشراء منه فقد أقر له بالملك ؛ لأن البيع للشيء مفرع عن ثبوت الملك وصحته، وإنما ادعى انتقال الملك، والأصل عدمه ؛ فلهذا يكلف الحائز إثبات ذلك، فإن أثبته وعجز الطالب عن الطعن بطلت دعواه **(و)** حيث **(عن الإثبات كل)** أي عجز **(حلف مدع)** يعني القائم، وقد علمت مما مر أنه هنا مدعى عليه، فلعل الأولى لو قال : حلف قائم. **(يمين مستحق)** بالفتح أي الاستحقاق، فيحلف اتفاقا في غير العقار من عرض وحيوان وغيرهما : أنه ما باع الشيء المستحق ولا وهبه، ولا خرج عن ملكه بوجه إلى الآن، ويقضى له به، فإن نكل حلف الحائز مع هذا النكول، وثبت الملك له، وإن نكل أيضا فالملك للقائم، ويرد الحائز حينئذ الغلة للقائم ؛ لتبين غصبه، ولا غلة للغاصب **(وفي عقار دون حلف)** على خلف كما مر **(يستحق)** لأن انتقال الملك فيه لا يكاد يخفى. ابن سلمون : ولا يمين على مستحق الأصول، إلا أن يدعي خصمه ما يوجبها. **(و)** من قام على مشتر لشيئه، فقال له المشتري : خاصم البائع فـ**(ـالمستحق إنما يماري)** أي ينازع ويخاصم **(من)** أي المشتري الذي **(عنده ما يدعي لا)** يماري **(الشاري)** أي البائع، فإن ثبت ذلك للقائم ببينة وجب له، ورجع المشتري بالثمن على البائع كما في «مع». ولا يرجع قبل الحكم عليه بالاستحقاق، ولا يطالب البائع بالخصومة حتى يحكم على المشتري بالاستحقاق كما في «ت». وفيه أيضا عن سيدي عبد القادر الفاسي أن للمشتري أن يأبى الخصام فترجع الخصومة بين البائع والمستحق، فإن غلب البائع كان الشيء المستحق له، لا للمشتري ؛ لأنه قد أسلمه، وانفسخ البيع. وقد كتب حبيب هنا ــ معترضا على الأصل ــ ما نصه : حاصل نقل التسولي : أن البائع لا يطلب بالخصام حتى يحكم على المشتري، وإذا أثبت المدعي الشيء المدعى خير المشتري بين أن يسلم أو يخاصم، فإن اختار عدم الخصام حكم عليه، ورجع بثمنه، ورجعت الخصومة بين البائع والمدعي، وإن اختار الخصام وعجز لم يرجع.

مَنِ اشْتَرَى عَرْضاً بِعَرْضٍ آخَرَا ثُمَّ اسْتُحِقَّ مِنهُ مَا قَدِ اشْتَرَى
كَانَ لَهُ الرُّجُوعُ فِيمَا آتَـى إِنْ قَامَ أَوْ قِيمَتِهِ إِنْ فَاتَـا
إِنْ لَمْ يَكُنْ عِصْمَةً اوْ مِثَالاَ أَوْ فَاتَ بِالمَوْتِ فَلاَ مَقَالاَ

ثم قال حبيب : و«قص» فهم كلام «ت» على غير وجهه فتأمله منصفا. (**من اشترى عرضا بعرض آخرا**) مقوم أو مثلي (**ثم استحق منه ما**) من العرض (**قد اشترى كان له الرجوع فيما**) أي في عين شيئه الذي (**آتى**) أي دفع ﴿وَآتَى الزَّكَوة﴾[1] فيرجع بالعرض الذي خرج من يده، لا فيما أخذ بالاستحقاق من يده، وهو عرض غيره، هذا (**إن قام**) ما دفع فلم يفت، ومحل ذلك إن كان المستحق معينا، فإن كان مضمونا رجع بمثله مطلقا. انظر «عب» و«سر». وانظره مع ما في الأصل. وأما إن استحقت منك دراهم بعته بها عرضا فترجع عليه بها. وفي الأصل أن مفاد «عب» أنك إن ابتعت عرضا بدراهم فاستحقت رجع بائعك في عرضه هـ. قال حبيب : هذا ــ وإن كان مفاده كما ذكر ــ فالنصوص بخلافه أكثر من أن تحصى. (**أو**) في (**قيمته**) يوم الصفقة إن كان مقوما، وبمثله إن كان مثليا (**إن فاتا**) بحوالة سوق فأعلى، والمراد بالعرض ما قابل النقد الذي لا يقضى فيه بالقيمة، فالنقد الذي يقضى فيه بالقيمة كالحلي من جملة العرض هنا (**إن لم يكن**) عوض العرض الذي استحق (**عصمة**) اشتراها رجل بمهر هو عرض فاستحق، فإنها ترجع على الزوج بقيمته، وتبقى زوجته، لا بما خرج من يدها، وهو البضع، وكذا إن اشترتها المرأة بخلع بعرض فاستحق، فإن الزوج يرجع بقيمته، لا بما خرج من يده وهو العصمة. وذكر في الأصل أن في الخلع ثمان صور ؛ لأنهما إما جاهلان بأنه ملك غير، أو عالمان، أو علم وحده، وبالعكس، وفي كل هو معين، أو موصوف، فإن علم فلا شيء له، ــ علمت أم لا ــ وإن علمت دونه رجع بمثل موصوف، ورجعت لعصمته في معين، وإن جهلا معا فمثل موصوف وقيمة معين مقوم، وتعتبر يوم الخلع. (**او**) يكن (**مثالا**) بالكسر أي قودا، فإذا استحق المصالح به في عمد، فإن الولي يرجع بقيمته، ولا سبيل

---

(1) الآية 18 التوبة.

وَالصُّلْحُ بَيْعٌ فَكَمَا اشتُرِيَ مَا أُخِذَ صُلحاً فِي الَّذِي تَقَدَّمَا
إن كَانَ مِن مُعتَرِفٍ وَمَا أُخِذْ مِن مُنكِرٍ عَنْ عَدْلِهِ لاَ تنتَبِذْ
أَمّا إنِ استُحِقَّ مَا عَنهُ رَبَا مُناكِرٌ فَالعَوْدُ فِيمَا وَهَبَا

---

[1] إلى القتل، وأما ما صولح به عن خطإ فإنه إن استحق يرجع للدية، إلا في الإنكار فكالعمد. (**أو**) لم يستحق منك حتى (**فات**) عندك (**بالموت فلا مقالا**) لك، فإن اشتريت عرضا بعرض فادعى مدع أن ما اشتريت له، وأقام بينة بعد تلفه، لم ترجع بثمنك، بل إنما يرجع به المستحق على قابضه، وهو البائع، أو على غاصبه، ولا شيء عليك كما في «ت». وأما لو أقامها وعدلت، وتأخر الحكم عن تلفه فمصيبته من مدعيه، فترجع بثمنك على من باعه، كما في «قص». وانظر بسط هذا في الرباطي. ولعل الأوضح لو قال :

ما لم يكن ذا عِصمةً أو قَوَدَا أو استُحِقّ مَا اشترى بَعدَ الرَّدَى
فمنــهُ رَيْبُــهُ إذَن والمستحِـــق رجوعُهُ على الذي بـاعَ يَحِـقْ
أمــا إذا أثبتــه مـــن ادعَـــى ثم الهلاكُ قبلَ حُكــمٍ وَقَعَــا
فالمدعـــي مِنـــه المصيبـــةُ إذن والمشتري من بائعٍ ردَّ الثمَــن

والله تعالى أعلم. (**والصلح بيع**) كما مر في قوله : الصلح عن ذات بذات... إلخ. (**فـ**)بسبب ذلك كان (**كما اشتري ما أخذ صلحا**) يعني أن المأخوذ صلحا عن المدعى فيه مثل الذي اشتري (**في الذي تقدما**) قريبا، فإن استحق المصالح به رجع بما صالح عنه إن قام، فإن فات بحول سوق فأعلى فعوضه من قيمة أو مثل، ثم هذا كله (**إن كان**) الصلح (**من معترف**) وفي «قص» أن من عليه مائة إذا بذل عن نصفها عبدا وأسقط النصف الآخر، فاستحق العبد فلرب المائة أن يرجع بها كلا. (**و**) أما (**ما أخذ**) صلحا (**من منكر**) فذلك (**عن عدله**) من قيمة مقوم ومثل مثلي (**لا تنتبذ**) أي لا تحد. وعن «سم» صلح المنكر ينقضه استحقاق مصالح به أو عنه. (**أما إن استحق ما**) وقع الصلح في مقابلته، فإن كان (**عنه ربا**) يعني صالح (**مناكر فالعود**) أي فله أن يرجع (**فيما وهبا**) صلحا للمدعي

أو عَدْلِهِ أما المقرُّ فمُقِـرْ
بظُلم مُستَحِقٍّ مَا بِهِ يُقِـرْ
وَمُشتَرٍ لجمَلٍ مِن ظَالِـمِ
ثُـمَّ أَتَـاهُ رَبُّـهُ لَـمْ يَغْــرَمِ
إن رَدَّهُ لـهُ لِيَأخُـذَ الثمَـنْ
وَإن لما غَصَبَهُ منهُ ضَمِـنْ
وَمُسْتَحِقُّ مُنفَـقٍ فِـي صِغَـرِ
أو فِي هُزَالٍ عِنْدَ سُحنُونَ بَرِي
ومـالكٌ خَيَّـرَهُ فِـي قِيمَتِــهْ
يَـومَ شِرَائِهِ وَعَـدْلِ مُؤنَتِــهْ
مَنِ اشْتَرَى عَبداً وَبِاسْتِحْقَاقِ
أُخِـذَ منـهُ آبَ بِالإنفَـــاقِ

إن قام ما دفعه (**أو**) في (**عدله**) إن فات من مثل أو قيمة (**أما المقر**) للمدعي بالمصالح عنه (**ف**)لا يرجع إذا صالح ؛ لأنه (**مقر**) بصحة ملكه، و(**بظلم مستحق ما به يقر**) له، واستظهر أبو علي رجحان رجوعه. (**ومشتر**) في زعمه (**لجمل من ظالم ثم أتاه ربه**) وذهب ربه ليقيم البينة عليه، فرده المشتري للظالم وأخذ ثمنه منه، ثم جاء الطالب فلم يجده بيده لم يضمنه كما قال : (**لم يغرم**) المشتري للطالب (**إن**) كان (**رده**) أي الجمل (**له**) أي للظالم (**ليأخذ الثمن**) منه كما في «مع». (**وإن**) رده للظالم بعد أن انتزعه منه ؛ ليصل (**لما غصبه منه ضمن**) ففي «قص» : لو غصب لص غنمك وكان أخذ بقر غيرك فانتزعته منه حتى ردها لك، فرددت البقر له ضمنته ــ ولو جهلت المالك ــ قاله ابن هلال مستدلا بمسألة من قبل إيداع مغصوب عالما بغصبه. قال في الأصل : والظاهر أنه خلاف لما ذكره «مع». وكتب عليه حبيب ما نصه : بل الظاهر أنه غير مخالف، وأنه في المسألة الأولى رد الجمل قبل أن يثبته ربه، وفي الثانية البقر مغصوب وهو عالم غصبه، أما لو كان جاهلا فلا يضمن كما في «ح» فيمن جاعله ظالم على إتيان بجمل غصبه، وضل منه، فأتى به غير عالم بغصبه انتهى ما كتب.

فرع : لو استحق ما اشتريته من ظالم وهو غائب لزمك دفعه للمستحق، ولا تعذر بخوفك من الظالم. انظر «مع». (**ومستحق منفق**) أنفق عليه المشتري (**في صغر**) حتى كَبِرَ (**أو في هزال**) حتى سمن (**عند سحنون**) وعبد الملك (**بري**) فلا يلزمه شيء في تلك النفقة (**ومالك خيره في**) إسلامه للمشتري، وأخذ (**قيمته يوم شرائه و**) في أخذه ودفع (**عدل**) أي قيمة (**مؤنته**) واستحسن ابن المواز قوله. انظر «مع». (**من اشترى عبدا وباستحقاق أخذ منه آب**) أي رجع على المستحق

فَمُنفِـقٌ شَيْئـاً يَظُـنُّ أَنَّـــهْ لَهُ إِنِ استُحِقَّ يُعْطَ المؤْنَـهْ
نَقَلَــهُ المِعْيَــارُ والزُّرْقَانِـــي قَـالَ وَسَلَّـمَ لَــهُ بِنَّانِـــي
وَغَيْرُهُ مَا قَبْلَ الايقَافِ عَلَى حَائِزِهِ كَمَا استَحَقَّ العَمَـلا
وَزَمَـنَ الإِثَـا عَلَـى الحَـوِيِّ كَغَيْرِ مَغْصُوبٍ لَدَى القَصْرِيِّ

(**بالإنفاق فمنفق شيئا يظن أنه**) ملك (**له إن استحق**) منه (**يعط المؤنه نقله المعيار**) عن بعض الشيوخ، مستدلا به على أن من حمل متاع غيره غلطا له عليه الكراء. (و) «عب» (**الزرقاني قال وسلم له بناني و**) سلم له أيضا (**غيره**) من محشيه : أن (**ما**) كان من الإنفاق (**قبل الايقاف**) للمدعَى فيه فهو (**على حائزه كما**) أنه (**استحق العملا**) وسائر الغلة، فالغلة والنفقة تابعان للضمان، كما صوبه ابن رشد، وقال إنه القياس كما في «سر» عن «ح». (و) أما (**زمن الإثا**) أي الخصام فالإنفاق (**على الحوي**) أي المالك الذي استحقه، هذا من تتمة كلام الزرقاني، يعني أن النفقة تكون على المقضي له به من يوم الدعوى ؛ لكشف الغيب أنه على ملكه من يوم الإيقاف، ولإقراره على نفسه بأنها عليه، فأخذ به دون الغلة ؛ لأنه إقرار لنفسه، فلم يعمل به، فهي للمدعى عليه للحكم بالاستحقاق ؛ لأن الضمان منه. (**كغير مغصوب**) فنفقته بعد الدعوى وقبل القضاء على من قضي له به (**لدى القصري**) ومجمع النوازل، كما في الأصل، ففيهما أن نفقة المغصوب في الغلة، وأن نفقة غيره بعد الدعوى على المقضي له، كانت له غلة أم لا. أبو عمران : إن كانت له غلة فمنها، ولا يرجع بما أنفق قبل الدعوى، وقيل يرجع به حيث لا غلة هـ وانظر قوله : كغير مغصوب... إلخ فقد يوهم هذا التشبيه أن هذا غير ما قبله، ولعله هو نفس موضوعه، وما عزاه للقصري ومجمع النوازل هو كذلك في خليل، فإلى كون نفقة المغصوب في الغلة أشار بقوله في الغصب : وما أنفق في الغلة.. كما أشار إلى أن نفقة المستحق على مستحقه بقوله في باب الشهادات : والنفقة على المقضي له به. فلعل الأولى لو قال :

وزَمَـــنَ الإِثَـــا على مُثْبِتِـــه ومُؤنَـــة المغصُوب في غلتِـــه

فهي محصورة فيها فلا تتعداها إلى ذمة المغصوب منه حيث لم تف بها الغلة.

وَمَــن يُسَلِّـمُ لَيَـاداً ظَنَّـــهُ لَـيْسَ لَـهُ ثُـمَّ اسْتَبَـانَ أَنَّــهُ
مُسْتَوْجِبٌ لَهُ لَهُ أَنْ يَرْجِعَا فِيهِ كَمَا بِهِ التَّسُولِي صَدَعَا
وَمَا مِنَ المَوْهُوبِ حُقَّ بَعْدَمَا فَوْتَــهُ فَـلاَزِمٌ مَــنْ أَنْعَمَــا
إلاّ إذَا أعْــدَمَ أَوْ تعَـــذَّرَا فَهْوَ عَلَى الموهُوبِ بِالأَوْبِ حَرَا

والله تعالى أعلم. **(ومن يسلم)** أي يدفع ﴿فَلاَ جُناح عليكُمُ إذا سلَّمتُم...﴾[1] **(ليادا)** بالفتح أي شيئا **(ظنه ليس له ثم استبان)** أي ظهر **(أنه مستوجب له)** فإن التسليم لا يلزمه، و**(له أن يرجعا فيه كما به التسولي)** عن نوازل الزياتي **(صدعا)** أي صرح ﴿فاصْدعْ بما تُؤْمَر﴾[2] وقد تقدم عن القرافي أن ضابط ما يقبل الرجوع فيه أن يكون هناك عذر عادي، كأن يقر الوارث للورثة أن ما تركه أبوه بينهم، ثم وجد بينة أو رسما بأن أباه كان تصدق عليه بهذه الدار في صغره وحازها فإنه تسمع دعواه وعذره، ولا يكون إقراره السابق مكذبا للبينة هـ «ت» : ونزلت فأفتيت فيها بما للقرافي، ويؤيده ما في البرزلي عن المازري فيمن اقتسم تركة موروثه مع الورثة، ثم وجد بينة على بعضها أنه يحلف ما علم بها إلى الآن ويستحق هـ وفي أجوبة عبد القادر الفاسي عن الفائق : قال ابن أبي زيد عن ابن حبيب عن أشهب : من قال لقوم : طلقْتُ امرأتي، فقيل له لم ؟ فأخبرهم بسبب لا يلزمه فيه طلاق.. أنه لا شيء عليه ــ ولو صمت بين الطلاق والإخبار ــ. أصبغ : يلزمه الطلاق بإقراره الأول. وفيه عن ابن لب في رجل استند في طلاق زوجته على فتوى مخطئة أنه لا شيء عليه على الأصح في التزامه ما أفتي به من الحنث ؛ لأنه إنما التزمه لاعتقاد صحة الفتوى، وهي غير صحيحة هـ «بن» : من أخذ شيئا بقضاء أو دونه، ثم ظهر أنه لا يستحقه رده. **(وما من الموهوب حق)** أي استحق **(بعدما فوته فلازم من أنعما)** عليه به أي الواهب. وفي نسخة : من شكما. كنصر أي وهب. **(إلا إذا أعدم)** الواهب **(أو تعذرا)** فلم يقدر عليه **(فهو)** أي المستحِق **(على الموهوب بالأوب حرا)** أي جدير فإن أعسر أيضا اتبع أولهما يسارا. ومن غرم شيئا لا يرجع به على صاحبه في الصورتين

(1) الآية 231 البقرة.

(2) الآية 94 الحجر.

وَلاَ يَؤُوبُ وَاهِبٌ أَوْ مُتَّهِبْ مِنهُ عَلَى صَاحِبِهِ بِمَا سُلِبْ
والخُلْف فِيمَنْ بَاعَ نِصْفَ عَبْدِ ثُمَّ اسْتُحِقَّ نِصْفُ هَذَا العَبْدِ
هَلْ يَجْرِي الاِستِحْقَاقُ فِي نِصْفَيْهِ أَوْ يَسْتَبِـدُّ بِالَّـذِي لَدَيْـهِ
مَنْ يَعْتَرِفْ بِمُلْكِ شَارٍ أَوْ دَرَى بِأَنَّـهُ لِغَيْـرِهِ حِيـنَ اشْتَـرَى
وَمُكْذِبٌ شُهُودَ مَنْ يُنَـازِعُ إِذَا اسْتُحِقَّ مَا اشْتَرَوْهُ رَجَعُوا
لاَ مَنْ دَرَى بظُلْمِ مَن قَدْ نَازَعَهْ عَلَى الأَصَحِّ فِي الفُرُوعِ الأَرْبَعَهْ

كما قال : **(ولا يؤوب واهب أو متهب)** أي قابل للهبة **(منه على صاحبه بما سلب)** منه أي نزع. **(و)** اختلف في الجزء الشائع هل يتعين ؟ أم لا ؟ بمعنى أنه هل يتميز في الحكم ؟ أو لا ؟ وعليه **(الخلف فيمن باع نصف عبد)** يملك جميعه **(ثم استحق نصف هذا العبد هل يجري الاستحقاق في نصفيه)** أي الذي باع والذي بقي، وهو مذهب المدونة ؟ **(أو يستبد)** أي يختص الاستحقاق **(بالذي)** بقي **(لديه)** والبيع منعقد في النصف المبيع كما لأشهب وسحنون ؟. **(من يعترف)** أي يقر **(بملك شار)** أي بائع له دون ذكر سبب الملك، كأن قال : داره، ولم يقل من بناء آبائه مثلا **(أو درى بأنه)** أي ما اشترى **(لغيره)** أي البائع **(حين اشترى ومكذب شهود من ينازع)** فهؤلاء الثلاثة **(إذا استحق ما اشتروه رجعوا لا)** يرجع **(من درى بظلم من قد نازعه)** لعلمه صحة ملك البائع **(على الأصح في الفروع الأربعه)** فالفرع الأول هو قول خليل : لا إن قال داره... أي فإنه يرجع، وهذا رجحه ابن العطار والمتيطي والمكناسي وشيوخ الأندلس، وهو أحد قولي «سم»، خلافا لأبي الحسن وابن عبد السلام و«ت» و«سر» في عدم رجوعه، ودرج في الرحمة على أنه أرجح، والثاني وهو من درى بأن ما اشتراه لغير البائع ذكره «عب» قائلا : المشهور رجوعه. وسلموه، وقيل لا يرجع، والثالث وهو مكذب الشهود جزم به «ت»، وأطال في تقويته، وهو خلاف مفاد «بن» عن «ق»، و«سر» عن «ح» كما في الأصل، وكتب عليه حبيب ما نصه : بل خلاف ما ذكره «ت» نفسه من النقول، وإنما بحث فيه بأنه أحرى من العالم صحة ملك البائع الذي رجح غير واحد رجوعه كما مر، وقد قال «ت» نفسه ـــ غير مرة ـــ إن البحث لا يدفع النقل هـ والرابع هو قول خليل ـــ مشبها بنفي الرجوع ـــ : كعلمه

فِي عَوْدِ مَن أُخِذَ مِنْهُ مَا اطَّرَفْ   ثُمَّ اشْتَرَاهُ مِنَ الاخِذِ اختُلِفْ
ولمُؤَدِّي ثَمَنٍ أَوْ مَن نَـزَلْ   مَنزِلَهُ الغلةُ أَوْ مَنِ احتَمَـلْ
لاَ غَاصِبٍ أَوْ مُشْتَرٍ أَوْ مُتَّهِبْ   مِن غَاصِبٍ قَدْ عَلِمَا أنْ قَدْ غَصَبْ

صحة ملك بائعه. فمن علم صحة الملك علم ظلم المستحق، وقيل يرجع في العلم بصحة الظلم، وهو رواية معمول بها عند الأكثر، ونقل «ح» عن ابن العطار أن بذلك القضاء. ولعل الصواب لو قال بعد قوله : من يعترف بملك شار... البيت :

ما اشترياهُ رجَعَا إذا استحـق   لا من درى بظلم هَذا المستحِق
أو مكذبٌ شهود من قد نازعه   على الأصح في الفروع الأربعه

وفي «ت» عن أبي علي أن الباحث عن شهادتهم هل فيها خلل كتناقض لا ينبغي أن يختلف في رجوعه ؛ لأنه لم يكذبهم، وكذا لو كذبهم جاهلا بأن ذلك يمنع رجوعه. **(في عود من أخذ منه)** بالاستحقاق **(ما اطّرف)** اطرفه : اشتراه حديثا قال غيلان :

كأنني من هوى خرقاء مطرف   دامي الأظل بعيد السأو مهيوم

أراد أنه من هواها كالبعير الذي اشتري حديثا فلايزال يحن إلى ألآفِه. **(ثم اشتراه من الآخذ)** له أي من مستحقه **(اختلف)** أي اختلف هل يرجع على بائعه بالثمن ؟ قولان، ذكرهما سحنون في أقضيته كما في «مع». ولما كان في قولهم : الغلة لذي الشبهة تفصيل قال : **(ولمؤدي ثمن)** كمشتر **(أو من نزل منزله)** أي حل محل من أداه كوارثه وموهوبه، إلا أن يهبه غاصب معسر فإنه يغرم الغلة **(الغلة)** مبتدأ خبره المجرور قبله **(أو من احتمل)** أمره بأن جهل حاله هل ذو شبهة ؟ أو غاصب ؟ أو جهل حال بائعه، أو ادعى الشراء، إلا من القائم فالراجح ردها. انظر «قص». أما من لم يؤد ثمنا إلخ فلا غلة له، كمن أحيا أرضا يظنها مواتا، أو ورث غاصبا، أو وهبه غاصب معسر. **(لا)** تكون الغلة لـ**(غاصب أو مشتر أو متهب من غاصب قد علما أن قد غصب)** وكذا إن علم الناس دون الموهوب فلا غلة له. ثم محل رجوع رب المغصوب بالغلة إن قامت السلعة، أو فاتت ولم

وَمَا لِرَبٍّ مُتْلَفٍ مِـن غَلَّـهْ أو أُجْرَةٍ إن استَحَبَّ عَدْلَهْ
ومُنفِقٌ مَالاً بِإِذنِ مَنْ مَلَكْ قَفَـا بِـهِ ذِمَّتَـهُ وَلَـوْ هَـلَكْ
أمَّا بِدُونِ الإذنِ مِن أرْبَابِـهِ فَإنمَـا يَكُـونُ فِـي رِقَابِـهِ

يختر القيمة، كما قال : **(وما لرب)** مغصوب **(متلف)** فلزمت قيمته، وخير ربه بينها وبين غلته ــ إن كانت ــ **(من غله أو أجرة إن استحب)** أي إن اختار ربه **(عدله)** عن غلته أو أجرته، فلا يجمعهما عند «سم»، ففيها : لو ماتت الأم عند الغاصب، وبقي الولد أو الصوف أو اللبن خير ربه في أخذ قيمة الأم ولا شيء له في ولد ولا غلة، ولا في ثمن ذلك إن بيع، أو أخذ الولد والغلة وثمن ما بيع من ذلك، وما أكل الغاصب أو انتفع به فعليه مثله أو قيمة ما يقوم، ولا شيء عليه من قيمة الأمهات، وهو خلاف ما في الكافي عن الأصحاب من أن له الغلة وقيمة المغصوب. **(ومنفق مالا بإذن من ملك)** المال **(قفا به)** أي بإنفاقه **(ذمته ولو هلك)** ذلك المال كما ذكروا في منفق الرهن. هكذا في الأصل. **(أما)** منفقه **(بدون الإذن من أربابه فإنما يكون في رقابه)** كلقطة ومغصوب. هكذا في الأصل ! وانظره فإن نفقة المغصوب لا تكون في رقبته، بل في غلته فقط، كما في «عب» وغيره، وقد مر ذلك. ثم قال في الأصل أيضا : ما نصه : هذا مفاد الجزئيات، ولم أقف عليه هكذا منصوصا، لكن في «عب» في فك مستهلك خلافه، ونصه : وإذا خلص بمال ضمنه رب المتاع، واتبع به إن أعدم. وانظر الفرق بينه وبين مسألة المواساة انتهى كلام الأصل.

قلت : ينظر هذا الضابط الذي ذكر مع قاعدة : من أوصل نفعا لغيره، المشار لها بقوله الآتي : ونافع غيرا بما لابد له منه... إلخ ومن جزئيات ذلك من أنفق عبد غيره أو كساه فإنه يرجع عليه بالمثل والقيمة ــ سواء بأمره أم لا ــ انظر بسط المسألة في «سج» على التكميل. ولم أرهم ذكروا سقوط ذلك عن السيد بموت العبد، وقد صرحوا بأن المرتهن يرجع بنفقة الرهن ــ الحيوان أو العقار ــ إذا احتاج للإنفاق في الذمة ــ ولو لم يأذن الراهن ــ؛ لأنه قام عنه بواجب، وكذا لو أنفق على شجر وزرع بدون علم الراهن فنفقته في ذمته أيضا. انظر «عب». وبالله تعالى التوفيق.

باب القسمة

الْقَسْمُ إِمَّا بَيْعٌ اوْ إِجَارَهْ	وَجَاءَ أَيْضاً مَيْزَ حَقٍّ تَارَهْ
فَقِسْمَةُ النَّفْعِ إِجَارَةٌ فَرُدْ	حَيْثُ يَطُولُ وَقْتُهَا أَوْ لاَ يُحَدْ
وَالشَّرْطُ فِيهَا عَدَمُ الْجَهَالَهْ	بِالأَجْرِ إِنْ تَنَاوَبَا اغْتِلاَلَهْ
وَقَسْمُ ذَاتٍ بِاقْتِرَاعٍ مَيْزُ حَقْ	وَبِتَرَاضٍ اسْمَ بَيْعٍ اسْتَحَقْ

(**باب القسمة القسم**) ثلاثة (**إما بيع او إجاره وجاء**) القسم (**أيضا ميز حق تاره فقسمة النفع**) كشهر لك وشهر له من خدمة عبد، أو ركوب دابة مثلا، أو يستخدم أحدكما هذا العبد شهرا والآخر هذا شهرا (**إجارة**) أي كالإجارة في أنها إنما تكون بالمراضاة، وفي عدم طول المدة، وفي تعيينها (**فرد**)ها أي افسخها ؛ لفسادها (**حيث يطول وقتها**) طولا يمنع فيها، فجوز مالك شهرا، و«سم» فوقه بيسير، ومحمد خمسة أيام، وإنما لم تجز فيه مدة كثيرة ؛ لأنها إجارة، والمستخدم انتقد حظ شريكه من خدمة هذا الزمن في أجرة حظه هو من الزمن الآتي، ولا يجوز النقد في أجير تأخر شهرا. ويجوز طول وقتها في عقار كسكنى دار سنين. (**أو لا يحد**) في متحد، واختلف في متعدد. (و) إن كانت قسمة النفع في غلة تتجدد فـ(**ـالشرط فيها**) حينئذ (**عدم الجهاله بالأجر**) لانضباطه (**إن تناوبا اغتلاله**) بأن كان يأخذه هذا نوبة وهذا أخرى، فتجوز إن انضبط كراء الدابة مثلا، كأن يكون كل يوم بقدر معين، لا إن كان يقل ويكثر. (**وقسم ذات**) يكون بقرعة أو مراضاة، فإن كان (**باقتراع**) فهو (**ميز حق**) أي تمييز حق كان مشاعا بين شريكين فأكثر، لا بيع، ولذا يقام فيها بالغبن، ويجبر عليها من أباها. (و) إن كان (**بتراض**) بأن يأخذ كل واحد شيئا بتراض، ويكون ذلك مع تعديل المقسوم وتقويمه، ودونهما.. فذلك (**اسم بيع استحق**) لأن كل واحد باع حصته مما ترك بحصة شريكه مما أخذ، فهي بيع على الأصح في ذات تقويم وتعديل، وبلا خلاف في واقعة دونهما، وقد يسامح فيها ما لا يسامح في البيع، كما يأتي إن شاء الله تعالى.

وَامْنَعْهُمَا فِي الدَّرِّ فِي الضُّرُوعِ مَا لَمْ يَبِنِ الْفَضْلُ فَبِالرِّضَا اقْسِمَا
وَرَخَّصُوا لِقِسْمَةِ التَّرَاضِي فِي عَدَمِ التَّعْدِيلِ لِلأَبْعَاضِ
وَجَازَ فِيهَا فَضْلُ نَوْعٍ اتَّحَدْ وَصْفاً كَمُدَّيْنِ لَهُ وَلَكَ مُدْ
وَجَمْعُ حَظَّيْنِ وَفِي جِنْسَيْنِ وَقَسْمُ دَيْنِهَا كَبَيْعِ الدَّيْنِ

تنبيه : إذا اختلفا في القسم فالقول لمنكره ؛ لأنه كالاختلاف في عقد البيع، وذلك القول لمنكره إجماعا، وهذا ما لم تمض مدة الحيازة. وأما إن ادعى أحدهما أنه كان بتلا، والآخر أنه اغتلال، فعن قوم القول لمدعي البتل، وعن آخرين لمدعي الاغتلال، والعمل عليه، وهو الصواب كما في المفيد. قال في التحفة :

والمدعي لقسمة البتات يؤمر في الأصح بالإثبات

وهذا إذا لم تمض مدة الحيازة، وإلا فالقول قوله. انظر «قص» و«ت». **(وامنعهما)** أي القرعة والمراضاة **(في الدر في الضروع)** ـــ ولو اختلف ذو اللبن كبقر وغنم ـــ؛ للمخاطرة ؛ لأنه لبن بلبن من غير كيل **(ما لم يبن الفضل فبالرضى)** أي التراضي بينهما **(اقسما)** إن كان على وجه العرف، وكان إن هلك ما بيد هذا رجع فيما بيد صاحبه، ولا يجوز بقرعة ؛ لمنعها في غير معتدل. **(ورخصوا لـ)**ـأهل **(قسمة التراضي)** دون أهل القرعة **(في عدم)** التقويم و**(التعديل للأبعاض وجاز فيها فضل)** أي التفاضل في قسم **(نوع)** واحد كقمح **(اتحد وصفا)** سمراء أو محمولة أو نقيا أو غلثا **(كمدين له ولك مد)** من قفيز بينكما سوية، فإن خالف الثلث الثلثين جودة منع. اللخمي : يجوز أخذك عفنا وأخذه السالم إن استويا كيلا، و لم يَدُرْ فضل من الجانبين. **(و)** جاز **(جمع حظين)** فيجمع فيها بين حظ اثنين فأكثر. **(و)** تجوز **(في جنسين)** كأخذك شاة وأخذه ثوبا، أو أخذك ثمرا واخذه قمحا، مناجزة. **(وقسم دينها)** أي الدين في المراضاة **(كبيع الدين)** فإن ترك الميت عروضا حاضرة وديونا له على رجال شتى فلورثته قسم ذلك مراضاة، فيأخذ أحدهم عرضا، وآخر دينا يتبع به الغريم، إن جاز بيعه، بأن حضر المدين وأقر، إلى آخر شروطه، ولا يجوز أخذ أحدهما دينا على رجل والآخر دينا على آخر ؛ لأنه ذمة بذمة أي دين بدين، فيمنع قسم الرجال، ويحل قسم ما عليهم. انظر «عب» و«سر». قال في التحفة :

وَتُمْنَعُ الْقُرْعَةُ فِي صِنْفَيْنِ ... مَا لَمْ يَكُونَا مُتَقَارِبَيْنِ
كَالْقَمْحِ وَالشَّعِيرِ وَالْكَتَّانِ ... وَالصُّوفِ إِذْ بَيْنَهُمَا تَدَانِ
وَتُقْسَمُ الْغَنَمُ وَالْبِقَارُ ... كُلٌّ عَلَى حِدَتِهِ وَالْقَارُ
كَذَاكَ أَيْضاً لَكِن الْكِبَارُ ... لِفَرْشِهَا فِي الْبَابِ ذَا تُصَارُ
وَتُمْنَعُ الْقُرْعَةُ فِي الْمَنَافِعِ ... وَحَيْثُ الانْصِبَاءُ غَيْرُ شَرَعِ

ولا يجوز الصلح باقتسام ما ... في ذمة وإن أقر الغرما

صوابه ما في ذمم ؛ لأن اقتسام ما في ذمة واحدة جائز إن اختلف جنسا كعين وعرض مثلا على واحد، فيأخذ أحدهما العين والآخر العرض. انظر «ت». **(وتمنع القرعة في صنفين ما لم يكونا متقاربين كالقمح والشعير)**؛ إذ بينهما تدان **(والكتان والصوف إذ بينهما تدان)** : تقارب ؛ لأن الغرض متحد في نظر الشرع، وهو ستر واتقاء حر وبرد. «مع» : الكتب الشرعية نوع يضم بعضها إلى بعض، وذلك بعد تقويم كل بما يليق به في بلد التقويم، وإن وجد متسع لكثرة المتملكات من كل فن حتى يتسع الفن للقسم كان ذلك أوضح في مبيح القسم. **(و)** لا يضم فيها صنف لغيره، بل **(تقسم الغنم والبقار كل على حدته)** فيقرع عليه **(والقار)** أي الإبل، قال الأغلب العجلي :

ما إن رأينا ملكا أغارا ... أكثر منه قرة وقارا
وفارسا يستلب الهجارا

القرة : الغنم، والقار : الإبل، والهجار ككتاب : خاتم كانت الفرس تتخذه هدفا. **(كذاك أيضا)** تقسم على حدتها، ولا يجوز جعل البقر مثلا في ناحية، والإبل التي تعادله في ناحية على المشهور ـــ وإن رضوا ـــ؛ لما في ذلك من الغرر، وروي عن أشهب جوازه برضاهم، فمن أخذ به لا يعنف عليه قاله «ت». **(لكن الكبار لفرشها)** أي لصغارها **(في الباب ذا)** أي باب القسمة **(تصار)** أي تضم، فيضم صغير البقر مثلا لكبيره، فإن كان هناك نوع لا يقبل القسمة لم يضم إلى غيره في القرعة، بل يترك حتى يتراضيا على شيء فيه، أو يباع ويقسم ثمنه. **(وتمنع القرعة)** أيضا **(في المنافع)** ففي منح الجليل عن الباجي وعبد الوهاب : إنما تجوز

كَمَنْعِهَا فِيمَا بِهِ تَرَاجُعُ بِرَدٍّ مَنْ عَلَى الأَجَلِّ يَقَعُ
كَذَا عَلَى أَحَدِ مَشْهُورَيْنِ يُمْنَعُ جَمْعُهُمْ بِهَا حَظَّيْنِ
فِيمَا عَدَا عصبةً رضوا وثَمْ من إرثه فرضٌ كزوجةٍ وأُم
كذا ذُوو سهم وإن لم يقبلوا فيُجمعُ الأخيافُ والحلائلُ

قسمة المنافع بالمراضاة، لا بالإجبار والقرعة، وعلى هذا اقتصر ابن عرفة، وبه قطع عياض. وفي المقدمات: لا تكون إلا بالمراضاة. انظر «ق» لكن في «هوني» أن مفاد حد ابن عرفة ــ وصوبه هو ــ أن قسيم قسمة المنافع هو قسمة الذوات، وأما المراضاة والقرعة فتكونان في كل منهما هـ قال في الأصل: إن هذا لا يفيد الحل؛ لأنه حد للماهية يعم الصحيح وغيره هـ فانظر ذلك !!. (و) تمنع (**حيث الانصباء غير شرع**) محركة أي غير سواء، وتجوز إن اعتدلت فلا تكون إلا بتقويم وتعديل عكس المراضاة، وإذا تساوت أجزاء المقسوم لم يحتج إلى تقويم ؛ لعلم التساوي بدونه، وأما ما تفاوتت أجزاؤه فلابد فيه من التقويم. انظر «ت». والأصح جوازها في مقسوم بتحر. (**كمنعها فيما**) أي في القسم الذي (**به تراجع**) كثير بين المتقاسمين، كدارين إحداهما بمائة والأخرى بخمسين، فلا يجوز أن يقتسماهما (**برد من**) أي على أن يرد من (**على الأجل يقع**) سهمه شيئا على من يقع سهمه على الأقل، كأن يدفع في هذا المثال من صارت له ذات المائة لصاحبه خمسة وعشرين ؛ إذ كل منهما لا يدري هل يرجع، أو يرجع عليه، ففيه غرر، ما لم يقل المزيد كنصف عشر، كما لو كانت قيمة إحداهما مائة والأخرى تسعين، فلابأس أن يقترعا على أن من صارت له ذات المائة أعطى صاحبه خمسة ؛ لأن هذا مما لابد منه، كما لخليل تبعا للخمي، وانتصر له ابن رحال وغيره. ويجوز التراجع في المراضاة قال في التحفة :

وما مزيد العين بالمحظور ولا سواه هبه بالتأخير

(**كذا على أحد مشهورين**) كما في «ت» (**يمنع جمعهم بها**) أي القرعة (**حظين**) وجزم «تو» : بالجواز إن رضيا، واعترضه «هوني» فانظره. (**فيما عدا عصبة رضوا**) وقيل ــ وإن أبوا ــ (و) الحال أنه (**ثم**) معهم (**من إرثه فرض كزوجة وأم**) وقيل يمنع. «هوني» : وجه الجواز إن كان معهم ذو فرض تقليل السهام في الجمع أوّلا، ثم القسم ثانيا. (**كذا ذوو سهم**) واحد فيجمعون ــ (**وإن لم**

وكشريكٍ وارثِينَ فـاقسمِ   لجهتين المالَ ثُمَّ استَهِـمِ
وَمَن دَعا لبيْعِ ما لا ينقسِمْ   لِضَرَرِ الشِّرك جَوابُه حُتِـمْ
لكِنْ مَحلُّ حَتْمِهِ ما مَلَكَاهْ   فِي مَرَّةٍ بِإرْثِه أَو اشْتِـرَاهْ
أو غَيْر ذَلِك وَلِلآخَـرِ أنْ   يَأْخُـذَهُ بِثَمَـنٍ لَـهُ رَكَـنْ

يقبلوا) ـــ بل أبوا الجمع **(فيجمع الأخياف)** أي الإخوة للأم في الثلث، ثم يقسمون حظهم إن شاءوا **(و)** تجمع **(الحلائل)** في حظهن ـــ وإن أبين ـــ. وكذا لو اشترى جماعة أرضا أو دارا مثلا، أو وهب لهم ذلك كما في «هوني».
(وكشريك) جماعة **(وارثين)** شريكه **(فاقسم)** أولا جبرا **(لجهتين المال)** نصفه للشريك ونصفه للورثة **(ثم استهم)** أي اقترع، ثم يقسم الورثة ثانيا حظهم إن شاءوا. «ت» : هكذا في «جب» و«ضيح» وابن سلمون وغيرهم، وبه تعلم ما في «مع» عن ابن العواد وابن رشد وأصبغ وابن عمر.. من أن القول للورثة.
(ومن) من الشريكين **(دعا لبيع)** جملة **(ما لا ينقسم)** من عقار أو غيره **(لضرر الشرك)** كنقص ثمن حصته إن بيعت مفردة عما ينوبها من بيع الشيء جملة، لكن إن التزم الآبي نقصها لم يجبر. انظر «سج» و«سر». **(جوابه حتم)** أي تجب إجابته لبيعه، ويجبر شريكه عليه ؛ لدفع ضرر الشرك إن كان في التشارك فيه ضرر ؛ لكونه متخذا للانتفاع به بعينه كالدار، لا إن كان متخذا للانتفاع بغلته فقط كالفرن والرحى. **(لكن محل حتمه)** أي جوابه لما دعا له **(ما ملكاه في مرة بإرثه أو اشتراه أو غير ذلك)** كهبة لهما معا، وهذا يقال له : اتحاد المدخل، فإن لم يتحد بأن ورث كل حظه مفردا، أو اشتراه كذلك فلا يجبر أحدهما للآخر، ولم يشترط اللخمي اتحاد المدخل كما في «قص». **(وللآخر)** الذي لم يدع للبيع **(أن يأخذه)** قبل البيع **(بثمن له)** أي إليه **(ركن)** كنصر وعلم ومنع أي مال طالب البيع، يعني أنه إذا سوق وبلغ ثمنَه فلمن لم يطلب البيع أخذه بذلك الثمن قبل البيع، أما بعده فلا، إلا فيما فيه شفعة، واختلف هل لطالب البيع أخذه بذلك أيضا وهو الأصح، أو ليس له إلا أن يزيد عليه فيتزايدان حتى يقف أحدهما هـ «سر» : الحاصل أن للجبر شروطا : كونه مما لا ينقسم، وكون الحصة ينقص ثمنها بالانفراد، وكون الشركاء ملكوا الجملة معا، وكونه لغير غلة، ولم يشتروه

وَلَــزِمَتْ إِلاَّ لِغَبْــنٍ ثَبَتَــا   وَقَامَ فِيهِ قَبْلَ عَـامٍ الْفَتَـى
وَلَمْ تَكُنْ ذَاتَ تَرَاضٍ بِعَدَمْ   تَعْدِيلِ الانْصِبَا وَعِرْفَانِ الْقِيَمْ
وَقَسْمُـهُ مَـعَ ابْنِـه أُجِيــزَا   مَا لَمْ يُحَاب نَفْسَهُ فَضِيزَى
وَيَقْسِمُ الْوَصِيُّ عَنْهُ لاَ مَعَهْ   فَحَاكِـمٌ كَغَـائِبٍ مُنْقَطِعَــه
أخبارُهُ والطِّفلِ ذِي السَّراحِ   فَأَمْـرُ هَذَيْنِ إِلَـى الْفَتَّــاحِ

للتجارة، ولم يلتزم الشريك النقص. **(ولزمت)** القسمة مراضاة أو قرعة، فليس لأحدهم نقضها **(إلا لغبن ثبتا)** بقول أهل المعرفة، أو تفاحش حتى ظهر لغيرهم، وحلف منكره إن لم يثبت أو يتفاحش، فتنقض إن ثبت **(وقام فيه)** أي بالغبن بالقرب، بأن كان **(قبل عام الفتى)** المغبون، فالسنة طول على ما في المقصد المحمود، وعند ابن سهل قرب، وعليه اقتصر الأجهوري والزرقاني وغيرهما كما في «تو». **(و)** من شرط قيامه بالغبن أن **(لم تكن ذات تراض)** أي أن لا يقتسما راضيين **(بعدم تعديل الانصبا)**، **(و)** بعدم **(عرفان القيم)** فالمراضاة بغير تعديل ولا تقويم لا يقام فيها بالغبن ؛ لأن واجده لم يدخل على تماثل. **(وقسمه مع ابنه)** مالا بينهما **(أجيزا)** وأمضي، كما يجوز له أن يشتري ماله بلا رفع للقاضي، لكن ينبغي الرفع له. **(ما لم يحاب)** الأب **(نفسه)** محاباة بينة **(فـ)**ـهي حينئذ قسمة **(ضيزي)** : جائرة. فيردها الولد إن قام، وللقاضي ذلك قبل بلوغه. انظر «مع» فقد ذكره في مواضع. **(ويقسم الوصي)** قرعة أو مراضاة **(عنه)** أي عن يتيمه، مشتركا بينه وبين غيره **(لا)** يقسم **(معه)** إن كان شريكا له في المقسوم، سواء شاركهما أجنبي أيضا أم لا ؛ لأنه من بيع الوصي مال محجوره من نفسه. وهو لا يجوز. **(فحاكم)** هو الذي يقسم، ولابن العربي والقرطبي أن مشهور مذهب مالك الجواز إن لم يحاب، وعليه فتجوز القسمة. **(كغائب منقطعه أخباره)** حيث طلب شركاؤه ذلك، وكذا إن علمت، لكن بعُدت غيبته، وإلا انتظر. والظاهر أن البعيدة : ما كانت فوق ثلاثة كما في «ت». **(و)** كـ**(ـالطفل ذي السراح)** أي الإهمال، فلا أب له ولا وصي حيث طلب شريكه القسمة **(فأمر)** القسم على **(هذين)** أي الغائب والطفل **(إلى الفتاح)** أي القاضي ﴿وهوَ الفتَّاح العَليم﴾[1] قال في التحفة :

---

(1) الآية 25 سبأ.

ورجّح ابنُ سهْلٍ انَّ مَن ولِي لكقرابـةٍ يتيمـاً كالـولي
في القوت لا تطلُبْ حُضورَ الشُّركا ولا نجازَ قبضِه هُنالِكا
إن يبْدُ عيْبُ رُبعٍ او أَقَلاّ أَوِ استُحِقَّ كَان فَوْتٌ أم لاَ

وحيث كان القسم للقضاة فبعد إثبات لموجبات

وهي : شركة، وبعد غيبة، وحجر، وإهمال، وطلب الشريك القسم، وملك المقسوم، وما أشبه ذلك. **(ورجح ابن سهل)** — في أحكامه الكبرى — **(ان من ولي لكقرابة)** أو حسبة **(يتيما)** يكون **(كالولي)** أي كالوصي ففي «ت» : اختلف في جواز بيع الحاضن أو الحاضنة مال يتيمه المهمل، كان الحاضن قريبا أو أجنبيا، على أربعة أقوال : الجواز مطلقا، والمنع مطلقا، والجواز في بلد لا سلطان فيه، والجواز في اليسير كعشرين دينارا، والقول بالجواز مطلقا رجحه ابن سهل، وبه أفتى أبو الحسن. ابن هلال : الصواب الآن العمل بقول من أنزل الكافل بمنزلة الوصي في البيع والقسمة وغير ذلك. **(في)** قسمة **(القوت)** المشترك **(لا تطلب)** من الشريك **(حضور الشركا)**ء فيه **(ولا)** تطلب **(نجاز قبضه)** أي القوت، يعني أنه لا يطلب الشريك بحضور شريكه، ولا بانتجاز قبضه **(هنالكا)** أي في محل القسم ووقته، ففي المقدمات : إذا قسمت كل صبرة على حدة جازت قسمتها بالمكيال المجهول كالمعلوم ؛ لأن قسمة الصبرة الواحدة على الكيل تمييز حق، وليس ببيع، فنفى أن يكون هذا بيعا، فلم يلزم فيه ما يلزم في بيع الطعام بالطعام، فلا يشترط فيه حضور الشريك، ولا أخذه مثله، وهي مسألة شركاء الزرع يقتسمونه بالأندر. ذكره «مع». وفيه أن بعضهم منع ذلك. وفي الرباطي عن درر المازوني أنه ليس لشريك زرع غاب شريكه أن يقسم إلا برأي حاكم، فإن قسم بدونه فقسمته باطلة، ولو غصب غاصب قبل حكم حاكم فالمصيبة منهما معا هـ.

فرع : لأحد شركاء الزرع أن يأخذ ما صفي اليوم والآخر ما صفي غدا سلفا، لا قسمة، وكذا أحد الشريكين في النخل يأخذ ما جني اليوم على أن يأخذ الآخر ما يجتنى غدا، إذا اكتال الأول على أن يكتال الآخر. انظر «قص». **(إن يبد)** بعد القسم في حصة أحدهم **(عيب ربع او)** عيب **(أقلا)** من ربع **(أو**

فنصْفُ قيمـةِ الـذي يُقابِلُـهْ مِن الصَّحيح يَومَ قَبْضٍ تَعْدِلُهْ
وفُسِختْ إن استُحقَّ الجُـلُّ وقـامَ الاخـرُ وإلا العَــدْلُ
وما عن الرُّبع لنصف يرتقي يوجبُ أن يشتركا فيما بَقي
وفي شَكَـاةِ ثُـلُثٍ فأكثــرا له الخيارُ كخِيارِ المُشْتَــرَى
وحـيثُ آب فالمِعـيبُ إمّــا نصفٌ وإمّا دُونَهُ أو أنمَـى
فإن يكُ النصف فدونُ اشتَرَكاهُ واشتركا من الصحيح ما حكاه

استحق) ربع أو أقل سواء (**كان**) أي حصل (**فوت أم لا فـ**)ـالقسمة لا تنتقض، بل (**نصف قيمة الذي يقابله**) أي يقابل ما بدا عيبه أو استحق (**من الصحيح يوم قبض**) ــ حصل فوت أم لا ــ (**تعدله**) : توازنه وتساويه، فينظر كم قدر قيمة مقابل المعيب من السالم فيرجع بنصفها، ولا يرجع شريكا في السالم، والمعيب بينهما بنسبة ما أخذه صاحبه من الآخر، هذا إن لم يفت، فإن فات رجع صاحبه بما زادته قيمة السليم يوم القسم. (**وفسخت**) القسمة قرعة أو مراضاة (**إن استحق الجل**) وجوبا ؛ إذ لا يجوز التمسك بأقل استحق أكثره في البيع، والقسمة لها حكمه فيه ــ وإن كانت بقرعة ــ وأحرى إن استحق الكل ــ (**وقام الآخر**) أي الذي بيد شريكه إن شاء، وإن شاء أبقى القسمة على حالها، فلا يرجع بشيء (**وإلا**) بأن فات ببيع أو هدم أو نحوهما من حول سوق في غير الأصول فـ(**ـالعدل**) أي فيرجع بنصف قيمة مقابل ما استحق (**وما عن الربع لنصف يرتقي**) يعني أنه إذا استحق ما يرتقي أي يزيد عن الربع إلى النصف فذلك لا يتعين فيه النقض، بل (**يوجب**) أي يثبت استحقاقه (**أن يشتركا**) بقدر نصف ذلك (**فيما بقي**) بيد صاحبه إن شاء ذلك، وإن شاء أبقى القسمة على حالها، ولا يرجع عليه بشيء. «هوني» : ما زاد على الربع في حكمه، ما لم يقرب من الثلث فيعطى حكم الثلث.

تنبيـه : إذا استحق شائع فلا رجوع لأحدهما على الآخر، وإن استحق نصيب أحدهما بكماله رجع فيما بيد صاحبه شريكا، كأن المالك لم يخلف غيره. (**وفي شكاة**) أي عيب (**ثلث**) من حظ أحدهما (**فأكثرا**) منه (**له الخيار كخيار المشترى**) إن تعيب في التمسك والرجوع. (**وحيث آب**) المخير بالعيب أي رجع (**فالمعيب إما نصف وإما دونه أو أنمى**) أي أكثر (**فإن يك**) المعيب (**النصف فدون**) أي

فتُنقضُ القِسمَةُ فيهما فقَـدْ وكلّها انقُضْ إن على نصفٍ يزِدْ
إن قاسم اللّصُّ لغصبِ حِصّهْ فالخلفُ هل بمن عَنَى مُختَصَّهْ
وَالخُلْفُ أيْضاً فِي تَقَبُّل الذِّمَمْ تَعْيِينَ مَا فِيهَا كأَخْذِ مَنْ ظَلَمْ
دَيْناً لِخَالِدٍ عَلَى أَبِي الْحَكَمْ وَانْكُثْ إذا طَرَا غَرِيمٌ الْقِسَمْ

أقل من النصف (**اشتركاه**) أي المعيب (**واشتركا من الصحيح ما حكاه**) أي يشبهه، يعني أنه إذا كان المعيب نصفا فدون رجع بقدر نصفه من السالم، وكان لصاحب السالم من المعيب مثل ذلك، فتنقض القسمة في بعض دون بعض، كما قال : (**فتنقض القسمة فيهما**) أي في المعيب وفي مثله من الصحيح (**فقد**) أي فقط (**وكلها انقض إن على نصف يزد**) المعيب وقام ما بيد كل، فلو فات ما بيد أحدهما رد قيمة نصفه للآخر، والقائم بينهما، ولو فاتا معا فللطالب ما زادته قيمة السالم. (**إن قاسم اللص**) شريكا لغيره مريدا (**لغصب حصه**) لذلك الغير فأخذ حصة أحدهما وأبقى للآخر حصته (**فالخلف هل**) الحصة التي غصب اللص (**بمن عنى**) أي قصد غصب حصته (**مختصه**) ؟ أو مصيبتها منهما ؟ قولان، كل منهما بلغ درجة الفتوى كما في الرباطي. وذكر أنه لو رد الغاصب حظ شريك من عين المغصوب ففي دخول الآخر معه قولان، وأما لو رد عدله بعد أن فات وصارت القيمة دينا في ذمته فله الدخول معه فيما قبض، ما لم يعذر إليه في الخروج أو الوكالة فيمتنع، فإن كان قائما لم يفت فما أخذ أحد الشريكين من ثمن نصفه لا يدخل معه الآخر فيه ؛ إذ كأنهما تبايعا.

فرع : إذا كان بين رجلين جنان على الإشاعة، عليها خراج لظالم، فترك الظالم لأحدهما نصيبه من الخراج، فإن المتروك له يستبد بما ترك له دون صاحبه، ولا يتخرج على غصب نصف مشاع ؛ لأن هذه مظلمة يمكن تجزئتها. انظر «مع». (**والخلف أيضا في تقبل الذمم تعيين ما فيها**) أي هل يتعين ما في الذمة أم لا ؟ (**كأخذ من ظلم دينا لخالد على أبي الحكم**) — مثلا — فتبرأ ذمة أبي الحكم بأخذ الظالم منه الدين على أن ما في الذمة يتعيّن وقد صوّبه بعض الشيوخ، وعليه درج ناظم العمل، وعلى نفيه فلا يبرأ — ولو قال الغاصب : إنّما غصبت ذلك الدين — بل ينصرف الغصب إلى عين ما غصب، ويبقى الدين في الذمة، وعليه

بـاب الاجارة

إجَارَةٌ كالبيعِ فِـي المعقُـودِ عَليـهِ والعَاقِـدِ والعُقُـودِ

العقباني وابن عرفة. انظر «مع» والرباطيّ. (**وانكث**) من باب ضرب ونصر أي انقض (**إذا طرا غريم**) بعد قسم الورثة ــ علموا بالدين أم لا ــ كان المقسوم مقوّما مطلقا كدار أو مثليّا هلك بسماوي ــ (**القسم**) جمع قسمة فيكون ما هلك أو نما من جميعهم، وأخذ مليّ عن معدم، وحاضر عن غائب وميّت، ما لم يجاوز ما قبضه، ولا يضمنون ما تلف بعد القسم بسماويّ، ويصدّقون في تلف غير المغيب بيمين، وأما قبل القسم فيصدّقون ــ ولو في مغيب ــ؛ إذ لم يحوزوا لأنفسهم شيئا، ومضى بيعهم قبل القسم، وبعده إن لم يعلموا بالدين، أو جهلوا أن الدين قبل القسم. انظر «ت». وبالله تعالى التوفيق.

(**باب الإجارة**) بالكسر وتضم، وقد غلب وضع الفعالة بالكسر للصنائع، كالخياطة والتجارة، وبالفتح للسجايا كالسماحة والشجاعة، وبالضم لما يطرح من المحتقرات كالنخالة والقلامة، ويقال : أجره كقتل وضرب، وآجره بالمدِّ، والعامة تقول : واجره. (**إجارة كالبيع**) صحة ولزوما (**في**) العوض (**المعقود عليه**) فيكون نافعا غير منهي عنه، طاهرا، قدر عليه، معلوما. (و) في (**العاقد**) وهو الموجر أي دافع المنفعة، والمستأجر أي آخدها، فشرط صحّة عقدهما تمييز، وشرط لزومه تكليف، فلو آجر صبيٌّ مميز نفسه لصحّ، ووقف على رضى وليّه، وكذا العبد، فإن عملا فلهما أكثر المسمى وأجر المثل، ولا كلام لوليّ سفيه آجر نفسه إن لم يحاب، وأمّا في البيع فلوليّه النظر مطلقا كما في «سر». وذكر عن العتبية جواز استعمال خيّاط مخالط لك، لا يكاد يخالفك، فيخيط لك دون تسمية أجر، فإذا فرغ أرضيته بشيء تدفعه له. قال ابن رشد : إنّه نحو ما يُعطى الحجّام من غير مشارطة على عمله، وما يعطى في الحمّام، والمنع من هذا وشبهه تضييق على الناس، وحرج في الدين. نقله «ح». وذكر «ق» أن مالكا يراعي الكلّي الحاجيّ كالضروري. وفي «قص» عن «مع» في جواب راشد ابن أبي راشد أنه جوّز في

وَبِتَمَامِ زَمَنٍ أَوْ عَمَلِ   تُحَدُّ لَكِنْ جَمْعَ الامْرَيْنِ احظُلِ
إن شُكَّ فِي العَمَلِ هَلْ ذَاكَ الزَّمَنْ   يَسَعُهُ وَفِيهِ خُلْفٌ إن يُظَنْ
وَفَسَدَتْ بِغَرَرٍ فِي أَجْرَهْ   أَوْ أَمَدٍ كَكَرْيِ دَارٍ عُمْرَهْ

العتبية عقد الإجارة من غير دخول على تسمية، قال : وكرهه ابن حبيب، ولا يبلغ به التحريم. وفي التبصرة أن كل متبرع من أجير وصانع من غير موافقة عليه بأجرة معلومة يحمل محمل هبة الثواب، وإلا فسد.

تنبيهان : **الأول** : لا يجوز للأعزب إجارة الشابّة لخدمة البيت — ولو مأمونا — فإن كان له أهل جاز إن كان مأمونا وكانت المرءة متجالة، لا أرب للرجال فيها، أو كانت شابّة ومستأجرها شيخ كبير كما في «ح» وعلّيش.

الثاني : للأب أن يواجر ابنه — غنيين كانا أو فقيرين — وقيل إن كان أحدهما غنيا لم يجز. وفي ابن عرفة عن النهاية : له أن يواجره، ولو كان الأب غنيّا لم يجز، ونقله عنه «هوني» ثم قال : ظاهره ولو كان يزري به، وهو مخالف لما في النهاية. انظر «قص». **(و)** في **(العقود)** فتنعقد بما يدل على رضى من قول أو فعل. **(و)** يجب التقييد ؛ لأن شرط المنفعة أن تعلم فـ**(بتمام زمن أو عمل تحدُّ)** الإجارة، فالمصنوعات بغاية عمل كطحن صاع، أو بأجل كطحن يوم، وغيرها كالرعاية بأجل، فالعمل إن عُلِم قدره كخياطة ثوب ونحوها لم يحتج لأجل، وإن لم يُعلم قدره كالسكنى والخدمة والركوب فلابدّ من أجل، أو حدّ مسافة الحمل والركوب. **(لكن جمع الامرين)** في عقد بأن حدّ العمل وحدّ الزمن كخط لي ثوبين في يوم بكذا — وكذا لو عيّن الثوب واليوم — **(احظل)** للغرر، فتفسد **(إن شكّ في العمل هل ذاك الزمن يسعه)** كما إذا شك في اليوم هل يسع الخياطة، وأحرى إن حقق أو ظنّ ضيق الزمن عن العمل **(وفيه)** أي في جمع الأمرين **(خلف إن يظن)** أنّه يسعه، ويتمُّ فيه. وفي «سر» عن الفاكهاني : أنه إن ضرب أجل يُعلم فراغه فيه بلا شكّ جاز، وإن كان على شكّ لم يجز، وإن غلب على الظن وجوده فيه فقولان هـ واختلف إذا لم يؤجل في أصل العقد ثم قال بعده : عجّله لي اليوم وأزيدك كذا.. فقال «سم» لابأس به ولم يجعله كرسول يزاد لسرعة السير بعد إيجاب أجرته، وجوّزه سحنون في الرسول أيضا. انظر «سر». **(وفسدت**

وَالْجُزْءِ مِن رَضِيعٍ اوْ ثَوْبٍ لِمنْ يُسْدِي وَيُرْضِعُ وإن لَهُ رُهِنْ
وأُجْرَةِ السَّلخِ بِجِلْـدِ الشَّاةِ وَاللَّحْمِ لاَ الأَكْرُعِ والهَامَاتِ
وإن يَخِطْهُ اليَوْمَ فَهْوَ بِكَذَا وَبِكَذَا إنْ لَمْ يَتِمَّ اليَوْمَ ذَا
لِجَهْلِ الاجْرِ وَكَذَا بِعْ ذَا الجَمَلْ أَوْ أَكْرِهِ وَلَكَ نِصْفُ مَا حَصَلْ

بغرر) سواء كان (**في أجره أو)** في (**أمد)** ومثل لهما بنشر معكوس، **فجهل الأمد** (**ككري دار عمره)** أي كأن يكريه دارا مدّة عمره بكذا، ففاسد ؛ لجهل الأمد، وانظر قوله : ككري، فهو يقتضي وجود ثلاثي يائي اللام من مادة الكراء، ولم أقف على الثلاثي، وقد صرّح التاج واللسان بأن فعل الكراء واويٌّ فلعلّ الصواب :

.... كالدار تُكرى عمره

والله تعالى أعلم. (**و)** أمّا الغرر في الأجرة فكـ(**ـالجزء من رضيع)** آدميّ أو غيره (**او)** من (**ثوب لمن)** ينسُج أو (**يسدي)** الثوب بضم الياء، أي يقيم سداه بالفتح، وهو ما يمدّ منه طولا في النسج، فتفسد ؛ لأنّه لا يُدرى كيف يخرج، و(**لمن يرضع)** الرضيع، ففيه نشر معكوس، هذا حيث كان لا يملكه إلا بعد فطامه، بل (**وإن له)** أي لمن يرضع (**رهن)** أي دفع نقدا، بأن ملّكه له من حين العقد، فيفسخ ؛ لأنه قد يتغير، وقد يتعذر رضاعه بموت أو غيره، وجوّز أحمد وقوم من السلف الإجارة بالجزء في جميع الإجارات، كما سيأتي قريبا إن شاء الله تعالى. (**و)** كـ(**ـأجرة السلخ بجلد الشاة)** إذ لا يملكه إلا بسلخه، ولا يدرى هل يسلم (**واللحم)** لأنّه مجهول مغيب بالجلد (**لا)** تمنع إجارة السلخ بـ(**الأكرع والهامات)** أي الرؤوس، بل تجوز. (**وإن يخطه اليوم)** مثلا (**فهو بكذا)** من الأجر (**وبكذا)** أقل من الأول (**إن لم يتم اليوم ذا)** العمل فيمنع (**لجهل)** قدر (**الاجر)** وهو وجه من بيعتين في بيعة، هذا إن كان على اللزوم ــ ولو لأحدهما ــ فإن خاطه فله أجر مثله، خاطه في يوم أو أكثر.

تنبيـه : في البيان يجوز أن يزيد الأجير على أن يتفرغ للعمل ويعجّله له.

كاعْمَلْ عَلَيْهِ بِنَصِيفِ مَا حُمِلْ   عَلَيْهِ مِن حَطَبٍ انْ قَدْرٌ جُهِلْ

فرع : لو قلت : خِطْه بدرهم، وقال : بدرهمين، وخاطه، فليس له إلا درهم ؛ لأنه علم ما ترضى به، وكذا لو قال ربّ الدار : كراؤها خمسة، وقال الساكن : أربعة وإلا خرجت، لم يلزمه إلا أربعة ؛ لتمكن ربّها من إخراجه، فدلّ تركه على رضاه. وفي «ح» عن ابن رشد أنّه يعمل بقول ربّ الثوب، تقدّم أو تأخر ؛ لأنه لم يتول استيفاء المنفعة، وأمّا في الدار فيعمل بآخر قوليهما ؛ لأن الساكن استوفى المنفعة بنفسه مع علم ربّ الدار كما في «سر». **(وكذا)** يمنع لجهل الأجر أيضا **(بعْ ذا الجمل أو أكره ولك نصف ما حصلْ)** من ثمن أو كراء، فيفسخ، وله ثمن الجمل إن باعه، وكراؤه إن أكراه، وللعامل أجر مثله فيهما. **(كاعمل عليه)** أي الجمل **(بنصيف)** لغة في النصف **(ما حمل عليه من حطب)** فيمنع **(ان قدر)** الحطب **(جُهل)** وأما إن علم قدره بنص أو عرف فيجوز إن لم يشترط أن لا يأخذ نصفه إلا بعد نقله مجتمعا لبلد كذا. وإن قال له : اعمل على دابتي أو سفينتي فما حصل فلك نصفه ففاسد ؛ لجهل العوض، وما حصل للعامل، وعليه أجرة مثلها. «سر» : من لم يجد كراء دابته إلا على هذا الوجه جاز له للضرورة، فقد أجاز ابن سرّاج نحو ذلك على مقتضى إجازة مالك الأمر الكلّي الحاجي نقله «ق». ونقل عن الشّعبيّ نحوه فيمن يستأجر من يعمل في كرْمه بنصفه، والأجير يحرس الزرع بجزئه ؛ لأن ما اضطر الناس إليه فيما لابدّ لهم منه ولم يجدوا العمل إلا به فلابأس به هـ «ت» : أجاز ابن سرّاج كراء السفينة بجزء من ربحها إذا دعت الضرورة، قال : لأنه قد عُلم من مذهب مالك رحمه الله تعالى مراعاة المصلحة الكليّة الحاجية، وأيضا فإن ابن حنبل وجماعة من علماء السلف أجازوا الإجارة بالجزء في جميع الإجارات قياسا على القراض والمساقاة، وقد اختلف الأصوليون في جواز الانتقال من مذهب إلى آخر في بعض المسائل، والصحيح من جهة النظر جوازه.

فرع : إجارة الأجير بنفقته إنّما تجوز إذا علم وسط النفقة، لا إن جهل

وَمُنِعَتْ فِي عَمَلٍ تَبَاعَدَا كَالرَّعْيِ وَالحَرْثِ كَذَا أن تَنْقُدَا
أُجْرَتَهُ شَهْرَيْنِ شهْراً حَضَرا وَسَفَراً شَهْراً أَوَ انْ يُخَيَّرَا
وَلَكَ فِي الفَاسِدِ أَجْرُ النُّظَرَا وَفَوْتُ أجْرٍ مِثْلُ فَوْتِ المشْتَرَى

كما في «قص» عن الكافي. (و) لابدّ في الإجارة من تبيين العمل، وجازت في أعمال متقاربة كعجن وخبز وكنس، و(**مُنِعت في عمل تباعدا كالرعي والحرث**) وكأن آجرته لخدمة البيت، وأنّكَ إن احتجت لبعثه لسفر أو حرث فعلت، ولك نقله لمثل ما اكتريته له — وإن لم يرض — وإن لم يكن من جنسه لم يلزم، واختُلف إذا رضي الأجير، فأجازه «سم» في اليسير، وابن حبيب في الكثير، ومنعه سحنون — وإن قلّ — انظر «قص». وفي الأصل عن الدرر : يجوز برضاه إن تقارب العمل أو تجانس أو قلّ. (**كذا**) تمنع إن وقعت على (**أن تنقُدا**) يا مستأجر للأجير (**أجرته**) أي العمل، والنقد خلاف النسيئة، والفعل كنصر (**شهرين شهرا**) بدل ممّا قبله (**حضرا وسفرا شهرا**) يعنى أنّه يمنع أن تواجر شخصا ليخدمك شهرا في الحضر وشهرا في السفر على أن تنتقد الأجرة ؛ لأن الشهر الثاني غير جنس الأول، فلا يجوز أن يقدم شيء ؛ لأن الذي يقدم مفضوض بينهما كما في «قص» هـ وانظر هذا فعبارة الأصل تقتضي منع النقد في الشهر الثاني دون الأول، وعبارة «قص» تقتضي أن لا يقدّم شيء ؛ لأن المقدّم مفضوض بين الشهرين. (**أو**) أي وكذا يمنع (**ان يخيّرا**) الأجير، بأن تأجره شهرا إن شاءه في الحضر وإن شاءه في السفر، فلا يجوز كما في الأصل عن «قص». وظاهر الأصل أن الخيار للأجير كما قررنا، وعبارة «قص» — عندي — تقتضي أنّه للموجر فانظر ذلك. ولعلّ الصوب لو قال :

.... كذا أن تنقدا
شيئا لمن آجرت شهرا حضرا وسفرا شهرا أو ان تخيّرا
في الشهر تستخدمه في الحضر إن شئت ذا وإن تشأ في السفر

والله تعالى أعلم. (**ولك**) يا أجير (**في الفاسد**) من الإجارة (**أجر النُّظرا**) جمع نظير أي أجرة المثل. ابن جزيّ : إذا وقع الكراء والإجارة على وجه فاسد فُسِخ،

جَازَ كِرَاءُ العَبْدِ خَمْسَةَ عَشَرْ عَاماً إِذَا أَمْنُ التَّغَيُّرِ ظَهَرْ
تُكْرَهُ فِي كُرْهٍ وَدُفٍّ لِلنِّكَاحْ وَهَلْ كَذَاكَ كَتْبُ فِقْهٍ أَوْ يُبَاحْ

فإن كانت المنفعة قد استوفيت رُجع إلى كراء مثل أو أُجرة مثل. **(وفوت أجر مثل فوت المشترى)** فكلٌّ مفيت في بيع مفيت هنا، ويردّ القيمة. **(جاز كراء العبد خمسة عشر عاما)** بالنقد وغيره **(إذا أمن التغير)** غالبا بالنظر إلى العبد **(ظهر)** ومنعه غير «سم» في العشرين، ورأى اللخميّ أن ينظر إلى سن العبد، فإن كان شابا كابن عشرين لم تمنع عشرين سنة، لا إن كان صغيرا أو كبيرا. وذكر أن أمد الإجارة يختلف بالأمن والخوف، فالأرض أوسع أجلا، ثم الدور، ثم العبيد، ثم الدواب، ثم الثياب. انظر «سر». **(تكره)** الإجارة **(في كره)** أي على مكروه، كإجارة جنب لغسل ميّت، وتمنع على حرام كصنع إناء نقد، وقلع سنّ صحيحة، أو قطع يد صحيحة، كما في «سر» عن «شس». ومن الأغراض الصحيحة التزيين، كنقش الباب والسقف بما فائدته الزينة فقط، كما في الرحمة عن الإحياء. **(ودفّ)** بضم الدال وتفتح، وهو المدوّر المغشى من جهة واحدة، فإن غُشّي منهما فمزهر. **(للنكاح)** لأنه غير عمل الصالحين ـــ وإن كان ضربه مباحا فيه ـــ فليس كل مباح تجوز الإجارة عليه. **(وهل كذاك كَتْبُ فقه)** وتعليمه فتكره عليهما ؛ إذ ليس عليه العمل عندهم، بخلاف القرآن، فقد جرى به العمل عندهم، ولأن على الفقيه بذل الفقه لأهله وتعليمه لهم، ولو طلب الأجرة عليه لقلّ تعليمه ؛ لطوله وكثرة ما يؤدى عليه **(أو يباح)** بلا كره. اللخميُّ : اختلف في الإجارة على تعليم العلم وكتبه، وبيع كتبه، ولا أرى أن يختلف اليوم في جواز ذلك ؛ لأن حفظ الناس وأفهامهم نقصت. انظر «بن». وقد جوّز ابن يونس الإجارة على تعليمه ؛ لأنّه ثمن لشغل المعلم. «سر» : قال ابن حبيب : لابأس بالإجارة على تعليم الشعر والرسائل وأيّام العرب، ويكره من الشعر ما فيه ذكر الخمر والخنا والهجاء. قال اللخميُّ : ويلزم على قوله أن يجوِّز الإجارة على كتبه، ويجوز بيع كتبه.

تنبيـه : يحرم أخذ الأجرة على نفس القضاء والفتوى، وأخذ الشاهد على التحمل فوق ما يستحقه، وفي أخذه قدر ما يستحقه قولان. ومن الأكل بالباطل

وَاجِرْ عَلَى حِفْظِ الكِتَابِ المحْكَمَا أَوْ بَعْضِهِ مَنْ خَبَرَ المعَلَّمَا
وَهَكَـذَا تَعْلِيمُـهُ لِزَمَـنِ مُعَيَّـنٍ أَوْ لَـيْسَ بِالمعَيَّـنِ

ما يأخذه المدّاح والمغني ونحوهما، وكذا القمار : أجرة اللعب، إلا ما أبيح شرعا. واختلف في أجرة الحجّام كما في «ك» أول باب السرقة. وفي الأصل هنا شيء لعلّه من تحريف النسّاخ. (**واجر على حفظ الكتاب المحكما**) بالنصب إتباعا لمحل الكتاب (**أو**) حفظ (**بعضه من**) مفعول واجر (**خبر**) كنصر أي اختبر (**المعلّما**) فإذا كانت الإجارة على حفظ الكتاب أو جزئه فلابدّ من اختبار عقل المتعلم ؛ لسرعة تعلم حاذق دون بليد، وكذا في تعليم صنعة، بخلاف ما قُيِّد بزمن مشاهرة أو وجيبة فلا يجب فيه ذلك.

فائـدة : في «ح» عن «ضيح» : لا يجوز تعليم الكافر القرآن ولا الفقه. (**وهكذا تعليمه**) أي المعلم فيجوز (**لزمن معيّن**) كشهر، وليس لأحدهما الخروج، فإن خرج معلِّم فلاشيء له، وإن خرج متعلِّم فله أجره (**أو ليس**) الزمن (**بالمعيَّن**) بل مُياومة أو مُشاهرة أو مسانهة ككل شهر بكذا، ولكل الخروج، ويتحاسبان، فالمشاهرة لا تلزم واحدا منهما، وأمّا الوجيبة والمقاطعة على جميعه أو بعضه فلازمتان، والإجارة على تعليم القرآن جائزة ؛ لحديث «إن أحقّ ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله»[59] وفي الموازية عن مالك : لم يبلغني أن أحدا كره تعليم القرآن والكتابة بأجر. نقله بهرام. ونقل الشوشاويّ قولا بمنع الإجارة عليه مطلقا، وقولا بمنعها إلا على وجه الإثابة هـ وقيل لا تجوز إلا مقيّدة بزمن ؛ لتفاوت الأفهام، فالقيد بالزمن أقل غررا كما في «سر». ولابأس أن يعلم المعلم على أنّه يأخذ ما أعطي وإن لم يعط سكت ولم يطلب، فإن كان لابدّ من الطلب فالواجب بيان الأجرة.

تنبيهات : **الأول** : يلزم الناس نصب إمام للصلاة إن لم يوجد متبرع بالإمامة، وبناء مسجد، ونصب معلِّم للصبيان، ويجبر عليه من أباه، وعلى إعطاء أجره، وكونه على الرؤوس هو الأرجح، وقيل على اليسار، ما لم تكن عادة، وإلا فيصار إليها كما في «قص» عن «هوني».

الثاني : في «سر» أن الأب لا يلزمه أن يعلِّم ولده القرآن، وإنّما يلزمه أن

تَسْرِيحُ الاطْفَالِ سَرَاحَ العِيدِ فِطْراً أَوَ اضْحَى تَبَعٌ لِلْعِيـدِ
وَإِنْ يُوَاجِرْكَ لِتَبْلِيغِ سِجِـلْ أَوْ عَبْدَلٍ فَحَاسِبَنْهُ إِنْ يَضِلْ

يعلّمه العقائد، نقله الشوشاويّ عن ابن بطّال. ونقل «بن» عن ابن عرفة أنه إن ترك تعليمه ولده القرآن لشحّ قبّح فعله، ولقلّة ماله عُذر، فإن كان للولد مال فلا يدعه دون تعليم وليُّه أو قاضٍ أو جماعته إن لم يكن قاض، وإن لم يكن له مال توجّه الندب على وليّه.

الثالث : في «سر» أيضا : إذا تفرق أصحاب المعلِّم تبع الأكثر، وله على الأقل أجره، سواء تفرقوا اختيارا أو لا، وأمّا الراعي فله أجره إن تفرقوا اختيارا، وإلا فله بقدر ما رعى، ذكره الشوشاويّ.

الرابع : في «سر» أيضا : ذكر «شس» أن كراء السفن، ومشارطة الطبيب على البرء، والمعلِّم على الحذاق، والمعاقدة على استخراج ماء من بئر أو عين، مع علم صفة الأرض، وقرب الماء وبعده، والمغارسة.. كلّها مختلف فيها ؛ لترددها بين الجُعل والإجارة. وفي «ضيح» عن ابن عبد السلام أن المذهب أنها كلّها إجارة على البلاغ، إلا مسألة الحافر فإنها جُعلٌ، والإجارة على البلاغ كالجُعل في أن الأجر لا يستحق إلا بالتمام، لكن تلزم بالعقد، بخلاف الجُعل. (**تسريح الاطفال**) مبتدأ ناصب على المفعولية المطلقة (**سراح العيد فطرا**) تمييز (**أو اضحى**) وخبر المبتدإ (**تبع للعيد**) جمع عادة. ابن عرفة عن القابسيّ : وبطالتهم في الأعياد على العرف، وهي في الفطر ثلاثة أيّام، وكذا في الأضحى، ولابأس بالخمسة انتهى من «كـ». وقد ذكر أن عمر ابن الخطّاب لمّا قدم من الشام فتلقّاه الصغار على مسيرة يوم، وكان ذلك يوم الخميس فباتوا معه، ورجع بهم يوم الجمعة، فتعبوا في خروجهم ورجوعهم، فشرع لهم الإستراحة في اليومين، فصار ذلك سنّة إلى يوم القيامة، ودعا بالخير لمن أحيا هذه السنّة، ودعا بضيق الرزق لمن أماتها فانظره. (**وإن يواجرك لتبليغ سجلْ**) أي كتاب (**أو**) لتبليغ (**عبدل**) لغة في العبد (**فحاسبنه**) أي فلك من الأجر بحساب ما مضى (**إن يضلْ**) السجل بأن سقط، أو العبد بأن نمت عنه في الطريق فأبق، ولا تضمن كما في «قص» عن الدر النثير.

لِلْحَائِكِينَ أَخْذُ غَـزْلٍ فَضَلاَ   عَن نَسْجِهِمْ إن عُرْفُهُمْ بِهِ جَلاَ
أَمَّا اشْتِرَاطُهُ فَلاَ إذ جُهِلاَ   مَعْ كَوْنِـهِ مُعَيَّنـاً تَأَجَّــلاَ
وَلَــزِمَ الكِــرَاءُ بِالتَّمَكُّــنِ   مِنَ المَنَافِعِ وَإِنْ لَمْ يَـدِنِ

فصل

جَازَ كِرَا ظَهْرٍ إِلَى كَذَا عَلَى   إنْ يَغْنَ حَاسَبَ بِأَجْرٍ فُصِّلاَ

(**للحائكين أخذ غزل فضلا**) كنصر وعلم (**عن نسجهم إن عرفهم به**) أي بأخذ ما فضل وانتفاعهم به (**جلا**) : ظهر بأن جرى به وكأنّه من الأجر. (**أمّا اشتراطه**) أي أخذه (**فلا**) يجوز لهم ؛ (**إذ جُهِلا مع كونه معيّنا تأجلا**) قبضُه أي تأخر، فلا يقع إلا بعد الفراغ من نسج الثوب كما في «ق» عن ابن عاتٍ، ونقله «سج» عند قاعدة : هل اشتراط ما يوجبه الحكم يؤثر فسادا في العقد أم لا. (**ولزم الكراءُ**) أي الأجرة (**بالتمكن**) أي تمكن المكتري (**من المنافع وإن لم يدن**) المكتري أي لم يستعمل، دانه يدينه : استعمله. لكن من لم يستعمل حُطّ عنه على الراجح ما ينقصه الاستعمال لو استعمل هـ ولو غلط فحمل أقلّ ممّا شرط حتى وصل لزمه جميع الكراء ؛ إذ لو شاء لتثبت في حمل الجميع. انظر «ح» و«سر» و«قص». وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل جاز كرا ظهر**) إن لم ينقد بشرط، وفي طوع به تردد (**إلى كذا**) أي إلى بلد عيّنه (**على**) أنه (**إن يغن**) عنه في المسافة، بأن وجد ما يطلبه من ضالّة مثلا (**حاسب**) المكري بمناب ما سار (**بأجر**) صلة كرا أو حاسب (**فصِّلا**) أي بُيِّن، ويصدّق في غناه ؛ لأنه أمين، واغتفر هنا جهل ما بيع من المنفعة ؛ لأنّه غرر يسير ؛ إذ الغالب أنه لا يستغني. وكذا يجوز كراء سفينة أو دار إلى مدّة على أنّه إن استغنى حاسب.

فـرع : من اشترط دفع الكراء بالبلد الذي يُحمل إليه فذلك جائز كما في

كَذَا الإجَارَةُ عَلَى إن جَاوَزَهْ إلَى كَـذَا فَبِـحِسَابٍ جَائِـزَهْ
وَاجِرْ بِغَيْرِ النَّقْدِ مَا تَأَخَّـرَا قَبْضاً إِذَا مَـا أُمِـنَ التَّغَيُّـرَا
وَإن تُوَاجِـرْهُ زَمَانـاً وَتَسِرْ بِـهِ لِيَعْمَـلَ فَسَيْـرَهُ اعْتَبِـرْ
وأنتَ بِالخِيَارِ إن عَدَا المدَى فَبِعِدَتْ في العَدْلِ أو أجْرِ العَدَا

«قص» عن «مع» عن ابن رشد. (**كذا**) أيضا (**الإجارة**) مبتدأ أي إجارة ظهر إلى كذا (**على**) أنّه (**إن جاوزه**) أي البلد الذي عيّن (**إلى كذا**) أي محل عيّنه أو كان معروفا وإلا مُنِع (**فـ**)ـلربّه (**بحساب**) أي بحسب كراء الأول (**جائزه**) خبر المبتدإ، ولا ينقده كراء الزيادة ؛ لأنّه بيع وسلف، ويمنع على أن لربّه كراء المثل فيما زاد — ولو عيّن غايته — انظر «سر». واختُلف إن عيّنه وعيّن له أجرا بخلاف الكراء الأول.

تنبيـه : من أخذ شقّة كل ذراع بكذا على أن يفصل منها قدر حاجته ويردّ الباقي فالظاهر المنع ؛ لأنّه لم يدخل على شيء معيّن، فالخلاص أن يشتري قدرا معيّنا يظن فيه الكافية، ثم إن احتاج لزائد عينه واشتراه، كما في «سر» عن «عج». (**واجر بغير النقد**) أي الحالّ (**ما تأخرا قبضا**) تمييز أي ما تأخر قبضه (**إذا ما أمن**) ما استأجرته غالبا (**التغيرا**) قبلك وعندك حتى تتم إجارتك له، فإن غلب التغير مُنِعت الإجارة، وإن احتمل فقولان. ويجوز بالنقد في العقار، ففي «سر» عن «شس» له أن يكري الدار إلى حدّ لا تتغيّر فيه غالبا وينتقد، فإن لم يؤمن تغيّرها فيه لطول مدّة أو ضعف بناء جاز العقد دون النقد، ما لم يغلب على الظن أنّها لا تبقى إلى المدّة المعيّنة فلا يجوز كراؤها إليها. (**وإن تواجره**) أي الشخص (**زمانا وتسر به ليعمل**) لك (**فسيره**) لبلد العمل (**اعتبر**) زمنه من الزمن الذي آجرته له، فمبدؤه يوم المسير لابن لبابة، وغيرُه لم يعتبر المسير، وهذا إذا لم يشترط شيء كما في «قص» عن «مع». (**وأنت**) يا رب الدابة (**بالخيار إن عدا**) أي جاوز المكتري (**المدى**) أي الغاية التي اكترى إليها (**فبعدت**) بالكسر أي هلكت ﴿أَلاَ بُعْداً لِّمَدْيَنَ كَمَا بَعِدَتْ ثَمُودُ﴾[1] ولو بسماويّ (**في العدل**) أي قيمتها يوم التعدي (**أو**) في (**أجر العدا**) أي الظلم يعني كراء الزائد، أما الكراء الأول فلك

(1) الآية 95 هود.

كَذَا إِذَا مَا تَلِفَتْ مِن بَعْدِ مَا   عَادَتْ مِن الزَّيْدِ عَلَى مَا يُعْتَمَى
كَأَنْ يَزِدْ حَمْلاً يَضُرُّ عَادَهْ   لاَ إِنْ تَعَيَّبَتْ مِنَ الزِّيَادَهْ
وَلَكَ أَجْرُ حَبْسِهَا بَعْدَ الأَجَلْ   إِن عُرِفُ الإِتْيَانِ بِهَا لَكَ اتَّصَلْ
وَلَكَ حَمْلُ ثَوْبٍ اوْ ثَوْبَيْنِ   بِغَيْرِ إِذْنٍ لاطِّرَادِ ذَيْنِ

على كل حال. (**كذا**) يضمن فتخيّر (**إذا ما تلفت من بعد ما عادتْ**) أي رجعتْ (**من الزيد**) كثر أم لا (**على ما يعتمى**) أي يختار ؛ لأنه مذهب المدونة، وقال سحنون : لا يضمن مطلقا كمن ردّ ما تسلّف من وديعة ثم هلكت، وقال ابن الماجشون وأصبغ بالتفصيل، فيضمن إن كثرت الزيادة. ابن يونس : هذا أحسن الأقوال. انظر «هوني». (**كأن يزد**) عليها (**حملا يضرّ**) مثله (**عادهْ**) فتلفت، فتخيّر في عدل فقط وكراء فقط، وبين قيمتها والكرائين إن زاد حملا مضرّا ومسافة، ولك الكراء إن سلمت في الفرعين. وأمّا إن زاد حملا لا يضر فعطبتْ به فلا يضمن، بل لك كراء ما زاد مع الكراء الأول. (**لا إن**) لم تعطبْ بل (**تعيَّبتْ من الزيادهْ**) في مسافة أو حمل فإنما لك الأكثر من أرش وكراء زائد. (**ولك**) يا ربها على المكتري (**أجر حبسها**) عنك يسيرا كنصف شهر (**بعد الأجل**) وهذا (**إن عرف الاتيان**) أي إتيان المكتري (**بها لك**) بعد المدة جرى و(**اتصلْ**) أي استمرّ، وأمّا إن حبسها كثيرا كأن يكتريها يوما فيحبسها أيّاما أو شهرا أو فوّت أسواقها التي تراد لها بيعا أو كراء فلك كراء الزائد مع الأول، أو قيمتها يوم التعدي، ــ وإن لم تتغيرْ ــ فلو كان العرف أنك تأتيها فلم تأت فلا شيء على المكتري إن لم يستعملها بعد المدّة، وإن عُدِم العرف فإن كان ربُّها أتى بها فعليه قبضها، وإن كان المكتري أتاها فعليه ردّها، فإن لم يفعل فعليه كراء حبسها. انظر «سر».

فرع : قال ابن رشد : لا خلاف أن من اكترى دابة لموضع فمنعه من الوصول خوف لصّ أو شبهه أو قلّة ماء فلربّها حساب ما مضى كما في «قص» عن ابن عرفة. (**ولك**) يا مكتري (**حمل ثوب او ثوبين**) لغيرك عليها (**بغير إذن**) من الجمّال ولا تخبره بذلك (**لاطراد ذين**) فهو من شأن الناس، ولو بيّنت له

إِنِ اكْتَرَى لِحَمْلِ مِثْلِهَا فَمَا   فَضَلَ عَنهُ لَكَ كَانَ سَلَمَا
وَهَلْ كَذَا إن لِرُكُوبٍ أَوْ مَعَا   حَمْلِ مَتَاعٍ اكْتَرَى المَنَافِعَا
وَإِنْ يُسَمِّيا فَمَا عَنْهُ فَضَلْ   ولم يَضُرَّهُ بِرَبِّهَا اسْتَقَلْ
لا أَجْرَ حَيثُ ضَلَّ بِالرَّحْلِ الجَمَلْ   أو غُصِبَا وَجُعْلَ نَاشِدٍ حَمَلْ

ذلك كان أحسن كما في «ح» عن المدونة. **(إن اكترى)** الدابة **(لحمل مثلها)** أو لحمل جنس سمّاه **(فـ)**ـهو له، وكراء **(ما فضل عنه)** أي عن حمل مثلها **(لك)** يا ربّها **(كان سلما)** أي خالصا ؛ لأن المكتري استوفى حقّه، فإن حمل المكتري أقلّ من حمل مثلها فكراء الزيادة له **(و)** اختُلف **(هل كذا)** فأجر ما فضل عنه لربّها كما لأشهب ؟ أو لمكتر كما لـ«سم» ؟ **(إن لركوب)** فقط **(أو)** لركوب **(معا حمل متاع اكترى)** المكتري **(المنافعا)** أي منافعها كلّها. **(وإن يسميا)** بأن كان كراؤها لقدر سمياه **(فـ)**ـكراء **(ما عنه)** أي عن المسمّى **(فضلْ ولم يضرّه)** أي المكتري **(بربّها استقلْ)** أي انفرد كأنّه قلب أي انفرد ربّها بما فضل، ولا كلام للمكتري، إلا أن يضرّ به ذلك، ككونه يصل دون الزيادة في يوم، ومعها في يومين، كل هذا في «سر». **(لا أجر)** للجمّال فيما مضى **(حيث ضلّ بالرحل)** أي المتاع المحمول **(الجمل)** بعد بعض المسافة، وأمّا إن تلف المتاع فقط فله ما مضى كما في «قص» عن «مع». **(أو)** أي وكذا لا أجر فيما مضى حيث **(غصبا)** أي المتاع والجمل كما في «قص» عن نوازل ابن هلال عن البرزليّ هـ قال في مجمع النوازل : لم أره لغير ابن هلال، وفيه نظر ؛ لأن الحمل لا سبب للدابة في تلفه فليس كما إذا ضلّتْ بالمتاع. فانظر ذلك. **(وجُعل ناشد)** أي طالب للجمل إن جاعله مكتر **(حمَلْ)** أي حمله ربّ الجمل إن كان جُعل المثل وأراد ربُّهُ أخذه، فإن زاد فالمثل كما في «قص». «ت» : إذا ضلّت الدابة بالمتاع فلا كراء لربّها، فإن أدى جُعْلا لمن جاء بها فعلى ربّها، وإن ضلت بتفريط فغرم قيمتها ثم وُجدتْ فهي للذي غرم قيمتها كما في ابن سلمون هـ وفي «مع» إذا ضلّت الدابة فجعلَ مكتريها أو مستعيرها جُعلا لمن يأتي بها فذلك على المكتري والمستعير، لا على ربّها.

قلت : وبما في «مع» أفتى ابن الحاج العلويّ والورزازيّ كما في مجمع النوازل.

وإنْ جَرَى العُرْفُ بِنَقْدِ الأجْرِ فَمَنْعُهُ مِنْ رَبِّهِ ذُو حَجْرِ
وَنَقْدُهُ إنْ ضُمِنَ النفْعُ وَلَمْ يُشْرَعْ فِي الاخْذِ أوْ يُعَيَّن انحَتَمْ
واحكُم لِنَافِي أخذِ الاجْرِ عَن كَثَمْ وَاعْكِسْ إذا طَالَ وَكُلٌّ بِقَسَمْ
وَمُدّعِي العُرْفِ مُصَدّقٌ عَلَى سِوَاهُ فِي جِنسٍ وَقَدْرٍ وَائتَلَى

(وإن جرى العرف بنقد الأجر) أو نُقد بالفعل أو شرط نقده **(فمنعه من ربّه ذو حجر)** أي حرام عُيِّنتْ المنفعة أو ضُمنتْ، شُرع في الأخذ أم لا، فأصل «سم» أن الثمن في الإجارة على التأخير إلى تمام العمل، إلا لشرط أو عرف فيقضى بتعجيله. ويجوز كراء دابة عيِّنتْ بأجر معجّل أو مؤجل غير معيّن، فإن كانت مضمونة و لم يُشْرع في الأخذ، أو عُيِّن الأجر ــ مضمونة أم لا ــ وجب التعجيل كما قال : **(ونقده)** مبتدأ أي نقد الأجر **(إن ضُمن النفع)** كأواجرك على كذا في ذمتك فاعمله لي بنفسك أو بغيرك **(ولم يُشرع في الاخذ)** له لعذر أم لا ؛ خوف دين بدين **(أو)** إن **(يعيّنْ)** الأجر كثوب بعينه ــ عطف على إن ضُمن ــ خوف معيّن يتأخر قبضه، وخبر المبتدإ جملة **(انحتم)** لحقّه تعالى في هذين، وأمّا لشرط أو عادة فلحق آدميّ، فإن شُرع في أخذ النفع ــ ولو حكما ــ كأن تأخر الشروع يومين وثلاثة فحكم الكراء المضمون حكم السلم : لم يمنع التأخير ــ ولو كثر العمل على الراجح ــ؛ إذ هو الذي عليه أكثر أهل المذهب، انظر «هوني»، فقد اعترض ما في المقدّمات من أنّه لا يكون قبض الأوائل كقبض الأواخر إلا في اليسير، وقد اقتصر في الأصل على ما في المقدّمات. وكتب عليه حبيب : انظر هذا فقد أجازوا في السّلم كون رأس المال منفعة ــ ولو كانت تتأخر أكثر من أجَل السلم ــ هـ **(واحكم لنا في أخذ الاجر)** من أجير وجمّال إلا لعرف يكذّبه **(عن كثم)** أي كثب فالميم بدل من الباء، أي عن قرب من تمام عمله كيومين، أو كان المتاع بيده ؛ لأنه كالرهن، فأشبه الخيّاط إذا خاط الثوب ولم يُسلمْهُ **(واعكس إذا طال)** الزمن بعد تسليم المتاع لربّه، فالقول للمكتري، إلا إذا قامت بيّنة على إقراره بأن الأجرة في ذمته فلا يقبل قوله في دفعها بعد طول كما في «عب». **(وكلّ)** منهما القول له **(بقسم ومدّعي العرف)** أي عرف البلد **(مصدّق على سواه)** إن اختلفا **(في جنس)** الأجر، بأن زعم المكري أنه

وَطَلَبُ الأَجِيرِ الإِنْظَارَ انْحَظَرْ مَا لَمْ يَكُنْ أَنْظَرَ قَبْلُ لِلْخَبَرْ
إِنْ تُكْرِ مُكْتَرَاكَ غَيْرَ مُؤْتَمَنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ لِغَيْرِكَ ضَمِنْ

فصل في الراعي

إِجَارَةُ الرَّاعِي ثَلاَثٌ لِعَدَدْ فَأَكْمِلَ اجْرَهُ أَوَ اخْلِفْ مَا فُقِدْ

بالدنانير وزعم الآخر أنّه بعرض (**وقدر**)ه بأن قال : بعشرة، وقال الآخر : بل بثمانية (**وائتلى**) مدّعيه. (**وطلب الأجير**) من إضافة المصدر لمفعوله، أي طلبك من الأجير بعد تمام عمله (**الانظار**) أي التأخير بالأجر (**انحظرْ**) فليس كالحقوق عند وجوبها، بل يجب تعجيل أجره (**ما لم يكن**) الأجير (**انظر**)ك أيُّها الموجر (**قبل**) بالأجرة، فإن كان أخّرك بها مدّة ثم قام يطلبها، أو آجرك عبده فطلب أجره بعد تمام عمله فالأجرة تجري مجرى الحقوق في الفسحة، وإنّما وجب تعجيل الأجر وانحظر طلب الإنظار ؛ (**للخبر**) أي لأجل قوله عليه السلام : «أعطوا الأجير حقّه قبل أن يجفّ عرقه»(60) انظر «ح».

تتمـة : في «قص» عن «ق» : يجوز لكل صانع أن يمنع مصنوعه حتى يأخذ أجرته، وكذلك الحمّال على ظهر أو سفينة، فإن هلك في منعهم فالصنّاع ضامنون، ولا أجر لهم، إلا أن تقوم بيّنة على الضياع فلا ضمان ولا أجر. (**إن تكر**) يا مكتري (**مكتراك**) أي ما اكتريته (**غير مؤتمن**) أي لغير أمين، وهو (**يعلم أنّه لغيرك ضمن**) هو أي غير المؤتمن، فلربّ الدابة اتباعه إن تلفت عنده ـــ ولو بسماوي ـــ كما تضمن أنت إذا أَكْرَيْتَ مكتراك لغير أمين أو لمن هو أثقل منك. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل في الراعي**) «بن» : قال في الطرر : إنّه لا يُجبر إن أبى الرعي لبعض القوم. وفي جبر الفرّان وربّ الرحى والحماميّ ونحوهم إن فقد غيرهم قولان : الجبر استحسان، وعدمه قياس. وكان القضاء بطليطلة جبر الفرّان على طبخ خبز جاره بأجر مثله هـ ونقله في التكميل. (**إجارة الراعي ثلاث**) حالات : إمّا (**لعدد**) كمائة شاة، لم تعيّن عند العقد (**فأكمل اجره**) له (**أو اخلفْ**) له، بقطع الهمزة، أمر من أخلف أي جئه بخلف (**ما فقدْ**) منها بموت أو غيره، فيقضى للراعي

أوْ لمعَيّنٍ وَهَلْ يَـفْسُدُ إنْ لَمْ يُشْرَطِ الخُلْفُ أوِ الخُلْفُ قَمِنْ
وَجَـازَ رَعْيُـــهُ سِوَاهُ إلاَّ إنْ ضَرَّ أوْ تَشْرِطْ عَلَيْهِ أنْ لاَ
وَحُطَّ مِنْ أُجْرَتِهِ بِقَدْرِ مَا نُقِصَ مِن عَمَلِهِ إنْ ظَلَمَـا
ثَالِثُهَا أنْ تَذْكُرَ الجِنْسَ فَقَطْ فَعِلْمُ مَا يُطِيقُ مِنْهُ يُشْتَـرَطْ
وَقَدْ مَلَكْتَ جُهْدَهُ فَإنْ رَعَى فَـلَكَ أجْـرُهُ وَلَـوْ تَبَرَّعَـا

بالخلف على مستأجره ــ وإن لم يشترطه ــ فإن امتنع لزمه جميع الأجر للعامل. **(أو)** أي وإما **(لمعيّن)** وإنّما يقع التعيين بتسمية أو إشارة، كدابتك الفلانية، أو هذه **(وهل يفسد)** العقد **(إن لم يُشرط)** فيه **(الخلف)** لما تلف منه، وهو الأشهر ؟ **(أو)** لا يفسد إن لم يشرط، بل **(الخلف قمنْ)** يوجبه الحكم، ولا حاجة لشرطه كما لسحنون وعبد الملك واصبغ وابن حبيب ؟. **(وجاز)** للراعي **(رعيه سواه)** أي ما أوجر له من عدد أو معيّن **(إلا إن ضرّ)** ذلك بغنمك، فليس له ذلك إذا كان يخلُّ بما يلزمه، ومثله المعلِّم فلا يزيد على قدر ما يطيق. انظر «سر». **(أو)** إلا إن **(تشرط عليه أن لا)** يرعى مع غنمك غيرها، فيُتّبع شرطك ــ ولو أتى بمن يعينه ولم يضرّ بغنمك ــ **(وحطّ من أجرته بقدر ما نُقِص)** بالتركيب **(من عمله)** الذي سمي له **(إن ظلما)** في رعيه سواها، وهذا إن عمل بلا أجر، وأمّا إن أوجر فتخيّر بين حط ما عطّل من الزمن من الأجر، وبين أخذك ما آجر به نفسه إن أشبه الأجر الأول أو قاربه، وإلا فإنما لك حط ما عطّل. **(ثالثها أن تذكر الجنس فقط)** كأن تقول : استأجرتك ترعى لي غنما بلا تعيين، ولا ذكر قدر **(فعلمـ)**ـك قدر **(ما يطيق منه)** أي ما يرعاه مثله من ذلك الجنس **(يشترط وقد ملكت جهده)** أي طاقته بفتح وضم وقُرىء بهما ﴿لاَ يَجِدون إلاّ جُهْدَهُمْ﴾[1] فلك أن تأتيه من ذلك بما يقدر على رعايته، وليس له أن يرعى مع غنمك غيرها. ومرادهم بالنفع الذي ملكته : نفعه فيما آجرته له، وليس المراد أنه كعبدك تعمله فيما شئت ؛ لمنع ذلك كما مرّ في قوله : ومُنِعتْ في عمل... إلخ انظر الأصل. **(فإن رعى)** لغيرك **(فلك أجره)** وإن لم تشترطه ولم يضرّك **(ولو تبرعا)** له بالرعي فرعى له مجانا، فترجع به على من استعمله، فلعلّ هذا

---

(1) الآية 80 التوبة.

وَهْوَ أَمِينٌ لاَ ضَمَانَ حَيْثُ لَمْ يُفْرّط اوْ يَعْتَدِ فِي القَوْلِ الأشَمْ

هو مراده. قال في الأصل : إن هذا لم يره هكذا نصّا، لكن قولهم إنك ملكت نفعه كالصريح فيه.

قلت : في «هوني» نحو هذا فقد قال «عب» : إن قول خليل : وإلا فأجره لمستأجره... إلخ يُفْهم منه أنّه إن عمل لغيره مجانا فإنّه يُسقط من كرائه بقدر ما عمل. قال «هوني» : انظر لِمَ لا يقال : إن للمستأجر أن يرجع على من استعمله بأجرة المثل ــ وإن لم يعلم بأن منفعته التي تبرع له بها ملك لمستأجره ــ؛ لأن العمد والخطأ في أموال الناس سواء ؟

فرعان : **الأول** : لو أتى الراعي بمن يرعى مكانه لم يجز ــ ولو رضي ربّ الغنم ــ قاله فيها، وقُيِّد براع معيّن ؛ لأنّه فسخ دين في دين، ثم إن ضاع شيء من الثاني ضمنه الأول ــ وإن كان مثله أمانة ــ وقيل : إنما يضمن إذا كان دونه أمانة، هذا إن لم يكن العرف إتيانه بمثله لضرورة، فإن كان... لم يضمن كما في «سر».

الثاني : من مرّ براع كُرِه أن يطلبه اللبن، إن كان الغالب إباحته ؛ لإمكان أن ربّها ممن يمنع، وإن غلب منعُه لم يجز، وإن كانوا يبيحونه لم يكره. كذا للخميّ. **(وهو)** أي الراعي، وكذا غيره من أجير ومستأجر حيوان وغيره، إلا الصانع العام كما يأتي، وحامل الطعام كما مرّ **(أمين)** فيما أُسلِم إليه فـ**(ـلا ضمان)** عليه فيما ضلّ أو تلف، مغيبا أم لا ــ ولو شرط ضمانه ــ وشرطه مفسد إن لم يُسْقَط ؛ لأنَّهُ مناقض. **(حيث لم يفرط)** كأن رعى في محل خوف، أو ضرب بعصا كبيرة، أو صغيرة ضربا ينشأ عن مثله العطب. وكذا يضمن في الرمي ــ بحجر كان أم بعصا ــ؛ لأن الراعي لم يؤذن له في الرمي، بخلاف الضرب الذي لا يعطب. وإذا رمى الأرض فطارت العصا فأصابت شاة، أو نفرت شاة من رمْيته فوقعت في غار فانكسرتْ لم يضمن، كما في أجوبة ابن الحاج العلوي عن «مع». قال : ومثله ما إذا أراد ضربا في موضع لا يضر به، فالتفت البعير، فانفقأت عينه مثلا ؛ لفعله ما يجوز له، ولا ضمان عليه إذا ذهب ليشرب أو لأمر لابدّ منه فتلف شيء من الماشية أو أكله السبع. **(او يعتد)** أي يظلم بمخالفته ما شُرط عليه نصّا أو

وَضَامِنٌ إِذَا تَعَدَّى المُشْتَرَطْ مَحَلاًّ او وَقْتاً وَالاجْرُ لاَ يُحَطْ
والخُلفُ إن تُصَبْ بِغَيْرِ مَا اتّقى أَرْبَابُهَا وَنفْيُ غُرْمٍ يُنتَقَى
صُنْ قَوْلَهُ نَحَرْتُ خِيفَةَ الرَّدَى إلاّ إِذَا أَكَلَ أَوْ كَانَا عِدَى
فِي غُرْمِ مُودَعٍ وَرَاعٍ أُمِرَا بِالحَرْقِ خُلفٌ وَالأَجَانِبُ بِرَا

عرفا. ويحلف إن اتّهم : ما فرّط ولا تعدّى ولا دلّسَ. ولا يضمن غير الرشيد ــ ولو تعمّد إتلاف الماشية ــ (**في**) صلة لا ضمان (**القول الأشم**) من الشمم أي الارتفاع. يعني في القول الأصح فيصدّق ولا ضمان عليه، خلافا لابن زرب فضمّنه إلا لبيّنة. وهذا في غير المشترك وهو الراعي الخاص بواحد أو جماعة. بخلاف المشترك فيضمن على المعمول به. والمشترك : هو الذي ينصب نفسه للرعي لكل من يأتيه بدابة أو بقرة أو شاة، فهو ضامن ؛ لإلحاقه بالصانع.

تنبيه : إذا عقر الراعي من الغنم ثانية وثالثة، ولم ينكر عليه ربّها فليس له بعد ذلك تضمينه. (**و**) هو (**ضامن**) قيمة ما تلف يوم تعدّيه (**إذا تعدّى المشترط**) عليه (**محلاّ**) كأن شرط رعيه في موضع فرعى في غيره (**او**) المشترط (**وقتا**) كأن لا يرعى في الخريف قبل زوال الندى (**و**) لكن (**الاجر**) أي أجر رعيه (**لا يحط**) بتعديه، بل يعطاه، ويغرم ما لزمه (**والخلف إن تصبْ**) الماشية (**بغير ما اتقى**) أي خاف منه (**أربابها ونفي غرم ينتقى**) أي يُختار، قال في سلّم القضاة :

وإن قضت بـغير مـا يخاف لا حتف أنفها جرى الخلاف

(**صُنْ**) صانه يصونه : حفظه. (**قوله**) أي اعتبر قول الراعي فلا تلغه ؛ لأنه مصدّق، وهل بيمين أم لا ؟.. إذا قال (**نحرت**) أو ذبحت (**خيفة الردى**) وجاء باللحم أو بثمنه ؛ لأنّه مؤتمن ومفوض إليه النظر ــ ومثله الملتقط ــ (**إلا إذا أكل**) فإن أكل لم يصدّق ــ إلا أن يجعل له الأكل ــ (**أو كانا**) أي الراعي وربّها (**عدى**) ــ بضم وكسر اسم جمع عدوٌّ ــ والشاة صحيحة، فيُتّهم بقصد ضرره. ويصدّق في المريضة ــ ولو يبغض ربّها ــ ولو ترك ذبح ما يصدق فيه فمات ضمن. ويضمن مستعير ومستأجر ومرتهن ومودع وشريك فلا يصدقون إن ذبحوا ــ وإن صدّقوا في دعوى التلف ــ؛ لأنهم هنا شوهد منهم سببه، وكذا الأجنبي، وهو من لم يؤتمن. انظر «سر». (**في غرم مودع وراع أمرا**) أي أمرهما

وَإِنْ يَغِبْ فَتَلِفَتْ وَقَالَ قَدْ أَذِنتَ لِي فَقَوْلُهُ عَلَى الفَنَدْ
لاَ إن يَقُلْ تَلَفُهُ قَدْ وَقَعَا عِندِي وَأقسَمَ عَلَى الذِي ادّعَى
كَذَاكَ لَم أَقْبِضْهُ أَصْلاً أَوْ دَخَلْ مُرَاحَهُ أَوْ لَسْتُ أَدْرِي إذ سُئِلْ

المالك (**بالحرق**) مثلا ففعلا (**خلف والأجانب**) إذا أمرهم بحرق ثوبه مثلا ففعلوا لم يضمنوا، بل هم (**برا**)ء من الضمان، بالكسر جمع بريء ككريم وكرام، أو بالضم كرخال، أو بالفتح مصدر في الأصل، لا يثنى ولا يجمع ولا يؤنث. قال في سلم القضاة :

وليس يضمن بضرب أجنبي أوحى إليه مالك أن اضرب
فهو كمن قال لغيره احرقا ثوبي فلا يضمن ما قد حرقا
والراع إن يضرب بأمر المالك ضرب العدى فضامن للهالك
قيسا على ما ذكروا في المودَع يحرقها حرقا بأمر المودع
فإنّه يضمن في قول نفر هذا وفي الحطّاب أن فيه نظَر

(**وإن يغب**) الراعي عن النعم (**فتلفت**) بعده (**وقال قد أذنت لي**) في الغيبة، وأنكره المالك (**فقوله**) أي الراعي محمول (**على الفند**) أي الكذب، (**لا**) يحمل عليه، بل يصدّق (**إن يقل تلفه**) أي التالف (**قد وقعا عندي**) قبل الغيبة، وقال ربّها : فيها (**وأقسم على الذي ادّعى**) فيحلف : لقد ضاع عنده وما فرّط، ويبرأ. (**كذاك**) يصدّق ؛ إلا لبيّنة إن قال : (**لم أقبضه**) أي التالف (**أصلا**) وفي «قص» أنّه إذا تأخر عن المال حتى ظهر منه بعض تفريط، ثم لمّا راح ظهر فيه ضياع، واختلفا هل قبض المفقود، فهل يضمن ؟ أم لا ويحلف أنّه لم يقبض، وعلى ربّ المال البيّنة ؟. (**أو دخلْ مراحه**) بالضم مأواه. قال في سلم القضاة :

والقول قول الراع فيما تلفا إن قال لم أقبضه والغرم انتفى
لا فرق بين من رعى في الحاضره والبدو إلا بشهود حاضره
كذاك أن الشاة راحت في الغنم فهو مصدّق ولكن بالقسم
في ظنّه راحت مع الشياه ولينفِ تفريطا وما يضاهي

(**أو**) افتقد ربّ الغنم شاة، فسأل الراعي عنها، فقال : (**لست أدري إذ سئل**)

وَلَيْسَ تَفْرِيطاً مَنَامُ الْيْلِ أَزْمِنَةَ الأَمْنِ وَلاَ المَقِيلِ
مَا لَمْ يَؤُبْ لِبَيْتِهِ وَيَذَرُ أَو تَخَفَ اوْ يُطِلْهُ طُولاً يُنكَرُ
وَسَهْوُهُ وَنَوْمُهُ المُسْرَنْدِي لَيسَا بِتَفْرِيطٍ وَلاَ تَعَدِّي
وَحَارِسُ الثِّيَابِ إن سَكَتَ عَن آخِذِ ثَوْبٍ ظَنَّهُ لَهُ ضَمِنْ

خلافا لمن قال : إن قوله : لا أدري في حكم التفريط. (و) يضمن الراعي ــ كما في «سر» ــ إن نام فذهب شيء، إن خرج عن معتاد النوم، كنومه أول النهار أو آخره. و(**ليس تفريطا**) من الراعي (**منام اليل أزمنة الأمن ولا**) منام (**المقيل**) فلا يضمن إن ضاعت في نومه أو أصابها سبُع أو سارق (**ما لم يؤبْ**) عن الغنم (**لبيته و**) هو (**يذر**)ها وفي «قص» عن «مع» أنه : إذا بلّغها المسارح ثم رجع لبيته عنها، ثم أتى بها، فبان نقص، ولم يدر هل من قبل رجوعه ؟ أو بعده ؟ فلا ضمان عليه. (**أو**) أي وما لم (**تخف**) بأن كانت في محلّ مخوف ؛ من كثرة السباع (**او يطله**) أي المنام (**طولا ينكر**) فيضمن. قال في التبصرة : لم يزل من شأن الرعاء النوم نهارا في أيام النوم، إلا أن يأتي من ذلك بما يستنكر، مما يجر إلى الضيعة البيّنة فيضمن. (**وسهوه ونومه المسرندي**) أي الغالب، قال :

قد جعل النعاس يغر نديني أدفعه عنّي ويسر نديني

(**ليسا بتفريط ولا تعد**) «ح» : لا ضمان عليه إن نام مغلوبا في إبّان النوم، إلا أن يأتي من ذلك ما ينكر. (**وحارس الثياب إن سكت عن آخذ ثوب ظنّه**) أي ظن الحارس الثوب (**له**) أي للآخذ (**ضمن**) الثوب لربّه بلا خلاف ؛ لأن غايته أن يكون مفرطا أو مخطئا، والخطأ والعمد في أموال الناس سواء كما في «ت». وقد مرّ ذلك. وكذا يضمن الحارس إذا دفعها لمن يظنّ أنّها له وليست له كما في «قص». ونحوه في «سر».

تنبيه : في «سر» : الحارس لا يضمن ؛ لأنّه أمين ــ ولو حرس قوتا أو غيره ممّا يغاب عليه ــ فلو نام حارس بيت بأجرة، فسرق لم يضمن، كان ممّا يغاب عليه أم لا، نقله محمد عن اللخميّ، وقيّده بنوم معتاد في وقته، كما قالوا في الراعي. واختلف في الحماميّ أي من يحرس ثياب من يدخل الحمام هل لا يضمنها، ويحلف : ما خان ولا دلّس ولا فرّط في الحرز ؟ أو يضمن ؛ لأنه أجير مشترك ؟

إن مَرِضَ الرَّاعِي وَصَحَّ فِي السَّنَهْ أتمّها وَحُطّ مِنهَا زَمَنَهْ
والقَوْلُ للأجيرِ فِي نَفْيِ السَّقَمْ كَقَدْرِهِ إن لَمْ تَكُنْ لَدَيْكَ الأُمْ
إن يَضِعِ الأَقَلُّ يَبْقَ فِي سِوَاهْ وَإِنْ رَجَا سَلاَمَةَ البَاقِي قَفَاهْ
إن يَخْرُجِ الأَجِيرُ أَوْ يُخْرَجْ فَلَهْ عَلَى الأَصَحِّ فِيهِمَا مَا عَمِلَهْ

قاله ابن حبيب. نقله اللخمي، وصوّب أنّه لا يضمن ؛ لأن الثياب وديعة لا صنعة فيها، وإن أخذ أجرة فهي أجرة للأمانة، ولا يخرجه ذلك عن كونه أمينا كالمودع ؛ إلا أن تظهر خيانته. **(إن مرض الراعي وصحّ في)** بقية **(السنه اتمّها)** حتما فعقد الإجارة لم ينفسخ بمرضه **(وحطّ منها)** أي من أجرتها **(زمنَهْ)** أي زمن المرض. **(والقول للأجير في نفي السقم)** أصلا **(كـ)**ـما أن القول له في **(قدره)** إذا تنازعا في قدر مالبث فيه **(إن لم تكن لديك)** أيُّها الموجر **(الام)** أي المأوى كما فُسِّر به ﴿فَأُمُّهُ هَاوِيَةٌ﴾[1] فإن كان مأواه عندك فالقول لك. قال في سلم القضاة :

وإن تنازع وربُّ الغنم في قدر ما لبثه في السقم
فالقول تابع لمأوى الراعي لأنّه أقطع للنزاع
أجرته قبض أو لم يقبضا عن ابن قاسم الإمام المرتضى
في مطلق الأجير هذا يروى به مضت عن الشيوخ الفتوى
وقيل بل يصدق الأجير إن كان ذا حريّة لا غير

(إن يضع الأقل) من الغنم بموضع خوف **(يبق)** الراعي **(في سواه)** وإلا ضمن ؛ لأنه مأمور بحفظ الأكثر، وليس عدم طلبه الأقلّ تفريطا يوجب الضمان حيث خاف على الباقي ؛ لكونه في غير محل أمن، ففي التبصرة عن سحنون أنّه إن هربت شاة فطلبها قليلا، ثم رجع وقال : خفت على الغنم فليس مفرّطا ولا يضمن. **(وإن رجا سلامة الباقي)** إن اتّبع الأقل **(قفاه)** أي اتّبعه، وإلا ضمنه كما في ابن عرفة. انظر «ت». ومن استؤجر لسنة بعينها أو شهر بعينه، لخدمة معروفة فليس لأحدهما أن يحل الإجارة قبل التمام، فـ**(ـإن يخرج الأجير)** قبل تمام عمله راعيا كان أو معلّما مشارطا مدّة **(أو يُخْرج)** بالتركيب أي إن أخرجه موجره **(فلهْ على الأصحّ فيهما)** أي في خروجه وإخراجه بحساب **(ما عمله)** فيما مضى.

(1) الآية 8 القارعة.

إنْ يَرْضَ الاخَرُ فَإن لَم يُتْمِمَهْ	الاجِيرُ ظُلْماً فَمِنَ الأجْرِ احْرِمَهْ
إن اكْتَرَى الجِيرَانُ لِلإصْلاَحِ أَوْ	لِحِفْظِ اكْتَرَوْا وَبَاقِيهِمْ أَبَـوْا
فَاجْبُرْ عَلَيْهِ غَيْرَ مَن تَوَلَّـى	بِنَـفْسِهِ نَصِيبَـهُ فَكَـلاَّ

وقيل إذا راغ الأجير فلا شيء له أصلا، وإذا أخرجه المستأجر فله الأجرة كاملة، وهذا إذا تراضيا الفسخ كما قال : **(إن يرض الاخر)** بفسخ الإجارة، وكذا إذا لم يترافعا حتى مضى الأجل، وأمّا إن وقع النزاع في الأجل فيجبر الآبي، أمّا الموجر فلابدّ أن يردّه أو يدفع له الأجرة كاملة، وأمّا الأجير فلا ينفعه إسقاط ما مضى إذا أبى الموجر ؛ لأنّه يقول أخاف أن لا أجد من يعمل لي ؛ ولذا قال : **(فإن لم يتممهْ)** منصوب بلم كما في قراءة ﴿أَلَمْ نَشْرَحَ﴾[1] بالنصب. والفكُّ ضرورة، أو على حذف نون التوكيد الخفيفة. أي فإن لم يتم **(الاجير)** العمل **(ظلما)** بأن خرج من دون رضى صاحبه، ومن دون إثبات عذر **(فـ)**ـافعل به يا حاكم ما يكون زاجرا لأمثاله من ضرب ونحوه، فإن استمر على إبايته بعد ذلك فحينئذ **(من الأجر احرمهْ)** من باب ضرب وعلم أي امنعه، واحكم عليه بأنّه لا شيء له منه. ولعلّ الصواب لو زاد :

وردّه الموجـر إن ظلـم في	إخراجه أو يدفع الأجـر وفي

ويستوى في ذلك الراعي والمعلّم كما في «هوني».

فـرع : قال في سلم القضاة :

وإن تكـن لأجـل وتـفسد	فأجـرة المثـل لماض تنقـد
وفي الصحيحة إذا ما وقعـا	ما كان من إتمامها قد منعـا
فإنّـه يأخـذ مقـدار العمـل	مـن المسمّـاة ويبقـى للأجـل
إلا إذا عنـد التفـاسخ فهـمْ	إرادة التعجيل ذا فـرع مهـم

(إن اكترى الجيران) أي أكثرهم **(للإصلاح)** لسور البلد إذا تهدم وخيف عليه مما وقع **(أو لحفظ)** جنانهم وكرومهم **(اكتروا وباقيهم أبوا)** وامتنعوا من ذلك **(فاجبر عليه)** أي على المذكور من إصلاح وحفظ **(غير من تولى بنفسه نصيبه)** فيرجع عليه بما ينوبه من الأجر، وأمّا من تولاه **(فكلاّ)** أي انته فلا تجبره، فإذا

(1) الآية 1 الشرح.

فصل في الصانع

وَضَمّنُوا الصَّانِعَ فِيمَا غَابَا عَلَيْهِ حَيْثُ انتَصَبَ انتِصَابَا

قال صاحب الكرم : أنا أحرسه بنفسي أو يحرسه غلامي فله ذلك، ففي «مع» من جواب لقاسم العقبانيّ عن ابن الحاج في الأشراك في الزروع أو الجيران يتفق بعضهم على الاستئجار على من يحرس زرعهم وأبى بعضهم.. يجبر الآبي، قال : وبذلك أفتى ابن عتّاب في الدرب يتفق الجيران على إصلاحه، ويأبى بعضهم من ذلك يُجبر من أبى، وهذا المذهب عندي أولى وأرجح إن كان العداء مع عورة البلد يتحقق أو يظنّ، وأن النجاة مع الإصلاح. وفيه أيضا من جواب للبرزليّ أنّه يُفرض إصلاح السور على كل من له ملك في البلد أو له مال لا يصونه إلا السور على قدر الأموال ويصلح به السور. انظر بقية كلامه، وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل في الصانع وضمّنوا الصانع**) كخيّاط وصباغ ؛ للمصلحة العامة ؛ لاحتياج الناس إلى الصنّاع، والغالب عدم أمانتهم، فالصانع ضامن (**فيما**) أي في مصنوعه الذي (**غابا عليه**) بأن صنعه بغير بيت ربّه، وبلا حضوره، وكان مما يغاب عليه، فلا يضمن غيره كعبد يعلِّمه صنعة فادّعى إباقه. واختُلف هل يضمن ما يستعين به على عمله ككتاب ينتسخ منه ؟ وهو الراجح. انظر «هوني». (**حيث انتصب انتصابا**) لعامة الناس ـــ وإن عمل بلا أجر ـــ بخلاف من يعمل لرجل خاص، أو لجماعة خاصّة ـــ ولو كثروا ـــ ولا يضمن ما يحتاج له معمول دون عمل كظرف قمح يطحن، أو لا يحتاج له كخفين يصلح أحدهما فيضيع الآخر، وقال ابن حبيب : يضمن ما يحتاج له العمل والمعمول. ومن شروط ضمانه أن لا يكون في صنعته تغرير كثقب لؤلؤ، ونقش فص، وتقويم سيف، واحتراق خبز في فرن، أو ثوب في قدر صباغ، وكذا البيطار يطرح الدابة، والطبيب يسقي المريض أو يكويه أو يقطع منه شيئا فيموت، والحجّام يقلع ضرس رجل فيموت، فلا ضمان في كل هذه ؛ لأنه مما فيه تغرير، فكأن صاحبه هو الذي عرّضه لما

قِيمَتَـهُ إِذْ نَالَـهُ وَلَـوْ دَعَـا مَالِكَـهُ لأَخْـذِهِ فَامْتَنَعَـا
وَصَدَّقُوا الصَّانِعَ غَيْرَ المنتَصِبْ والخُلْفُ فِي خَطَئِهِ وَفِي الكُتُبْ
قَوْلاَنِ فِي الْمُخْطِئِ فِيمَا أُذِنَا فِيهِ لَهُ يَضْمَنُ أَوْ لَن يَضْمَنَا

أصابه، إلا أن يخطىء في فعله، كسقي مريض ما لا يوافق مرضه، أو تزل يد خاتن أو قاطع أو كاوٍ. **(قيمته)** مفعول ضمنوا **(إذ ناله)** أي حين قبضه ويوم تلفه إن أقر أنها يومه أكثر، ولو شرط نفي الضمان لم ينفعه، خلافا لأشهب، وله أجر مثله. «سر» : يُفسد العقد شرط ما يخالف الأصل من ضمان أو نفيه. **(و)** يضمنه و**(لو دعا مالكه لأخذه)** بعد فراغه من صنعته **(فامتنعا)** من أخذه حتى ضاع قبل أن يصل ربّه، إلا أن تقوم بيّنة ؛ لأن ضمانه للتهمة، لا أصليٌّ، فيزول بالبيّنة خلافا لأشهب.

تنبيـه : ما غرم الصانع قيمته ثم وجد فهو له، كمن اتُّهم بسرقة عبد فأنكر وصالح ربّه بشيء، ثم وجد العبد فهو له، ولا ينقض الصلح، إلا أن يجده عنده قد أخفاه فلربّه. وكذا مكتر دابة تعدى فضلت فغرم قيمتها ثم وجدت فهي له كما في «سر». **(وصدّقوا)** في تلف وردّ بيمين **(الصانع غير المنتصب)** فلا يضمن ـــ وإن غاب على مصنوعه ـــ وإن أتى به وبه خرق ونحوه حلف أنه ليس من سببه، إلا أن يكون عدلا مبرزا كما في «سر». **(والخلف في خطئه)** أي هل يضمن عيبا من سبب صنعته ؟ **(وفي الكتب قولان)** منصوصان هما الأصل **(في المخطىء)** أي في كل مخطىء **(فيما أذنا فيه له)** : هل **(يضمن أو لن يضمنا)** ؟ قاله اللخميّ، وصوّب أنه لا يضمن، إلا أن يغر من نفسه بأنّه لا يحسن تلك الصنعة، أو يفرط. وبالله تعالى التوفيق.

فصل في إجارة الطبيب والراقي

وَاجِرْ عَلَى الدَّوَاءِ وَاضْرِبِ الأَجَلْ ... فَإِن يَتِمَّ فَلَهُ الأَجْرُ كَمَلْ
والخُلفُ فِي الجُعْلِ عَلَيْهِ هَلْ يَحِلْ ... أَوْ لاَ مَحِيدَ لَكَ عَن ضَرْبِ الأَجَلْ

فصل

وَافْسَخْ إِذَا لَمْ تَتَأَتَّ المنْفَعَهْ ... كَغَصْبٍ ....

(**فصل في إجارة الطبيب والراقي**) هكذا ترجم في الأصل، مع أنّه لم يتكلم على الراقي هنا. قال في الرسالة : ولابأس بالاكتواء، وبالرقي بكتاب الله، وبالكلام الطيِّب هـ أي من غير القرآن، حيث كان عربيّاً ومفهوم المعنى، كالمشتمل على ذكر الله ورسوله، أو بعض الصالحين. ويجوز أخذ العوض على الرُّقية كما في قضية الرهط المشهورة في باب الجُعل حين لدغ كبيرهم، ورقاه بعض أصحابه عليه السلام. انظر النفراويّ. ولا يجوز أخذ الأجرة على الرُّقية إذا لم يبرأ المريض كما في جامع خليل. وانظر ما سيأتي في الجُعل إن شاء الله تعالى. (**واجر**) الطبيب (**على الدواء واضرب الأجل فإن يتمّ**) الأجل (**فله الأجر كملْ**) ـــ بالتثليث ـــ ولو لم يبرأ المريض، فإن برىء قبله فبحسابه. (**والخلف في الجُعل عليه**) أي الدواء (**هل يحلْ أو لا محيد لك عن ضرب الأجل**) فمن اشترط في الجُعل عدم منفعة الجاعل قبل التمام منع مشارطة الطبيب على وجه الجُعل، ومن لم يشترط أجازها. وسيأتي إن شاء الله تعالى قوله : جاعل على داء... إلخ فإن جوعل فداواه فكفّ عنه، فداواه آخر، فقيل : له بقدر ما نفعه، وقيل لا شيء له، قاله في الأصل. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل وافسخ**) الإجارة يا مستأجر (**إذا لم تتأت**) أي تتهيأ (**المنفعه كغصب**) الدار المكتراة، ولو قدرت على فكّه فالظاهر لا فسخ ؛ إذ يلزمك فداؤه، وترجع

.... اوْ هَزْلٍ رُكُوباً مَنَعَهْ
أَمَّا الَّذِي مِن جِهَةِ المسْتَأْجِرِ فَمَا بِهِ فَسْخٌ عَلَى المشْتَهِرِ
إِلاَّ تَوَى مُعَلَّمٍ أَوْ مُرْضَعِ وَمَرَضٍ مِن ذَا وَذَاكَ مَانِعِ
وَالعَفْوِ عَن جَانٍ سُكُونِ أَلَمِ سِنٍّ وَهَلْ دُونَ رِضًى وَحَاكِمِ
وَافْسَخْ إِذَا ظَهَرَ أَنَّـهُ يَضُرْ رَاكِبَهُ بِعَضٍّ اوْ نَتْنِ الدَّبَرْ

به على المالك كما في «سر». (**او هزل**) بالفتح ويضم : نقيض السمن. (**ركوبا**) للجمل (**منعه**) وكموته. وهذا إن عُيِّن في العقد، وأمّا في المضمون فعليه خلف الدابة ؛ لأن المنفعة في ذمته. وكخوف الطريق، ويحاسب إن طرأ في الأثناء. (**أما**) عدم التأتي (**الذي من جهة المستأجر**) كراكب وساكن ولو عيّن (**فما به فسخ**) بل يخلفه وارثه (**على المشتهر**) وكذا تلف غنم آجرك على رعايتها (**إلا**) بفروع قليلة : بـ(**توى**) أي موت (**معلّم**) أي صنعة، صبيّاً كان أو بالغا (**أو**) توى صبيّ (**مرضع**) — اسميْ مفعول — ماتا قبل تمام المدّة فلا يلزم خلفهما عند «سم»؛ لتعذّره (**ومرض**) بالجرّ عطف على توى المبدل من المجرور في قوله : فما به فسخ، قال ابن مالك :

.... وبعد نفي أو كنفي انتخب
إتباع ما اتصل .... إلخ

(**من ذا**) أي الرضع (**وذاك**) أي التعلم (**مانع**) وكذا موت فرس ينزى عليها، وفرس روض. (**و**) إلا بـ(**العفو عن جان**) إذا استؤجر من يقتص منه فعفا غير المستأجر، فإن عفا هو لزمه الأجر، كما في «سر» عن «عج». وإلا بـ(**سكون ألم سنّ**) أوجر على قلعها فبرئت بقرينة، أو صدّقه الحجّام. ومسألة العفو والسن من تعذر المنفعة شرعا. (**وهل**) الفسخ إذا لم تتأت المنفعة (**دون رضى وحاكم**) فلا يحتاج لتراضيهما عليه، ولا لحكم حاكم به، وقيل يحتاج له. (**وافسخ**) يا مكتري، فلك ذلك (**إذا ظهر أنه**) أي البعير مثلا، المكترى بعينه (**يضر راكبه بعض**) وأنت لم تعلم بذلك حين العقد (**او**) يؤذيه بـ(**نتن الدبر**) محرّكة — ولو حدث تحته — أو ظهر أنّه عثور أو جموح، أو قوي الرأس : لا ينقاد، فإن لم تفسخ لزمك المسمى إلا أن تكون بحيث لا تجد كراء فيحط عنك قيمة العيب، كما لو لم تعلم به حتى

إن قَالَ قَدْ آجَرْتُهُ قَبْلَ الكِرَا أَوْ لَيْسَ لِي أَوْ بِعْتُهُ لآخَرَا
فَالمسْتَحِقُّ فِي ثَلاَثٍ خُيِّـرَا عَدْلٍ كِرَا مِثْلٍ وَمَا قَدْ ذُكِرَا

فصل

إنْ قَبْلَ صُنْعٍ يُخْتَلَفْ فِي الكِرْوَهْ أَوْ غَيْرِهَا فَالفَسْخُ بَعْدَ الأَلْوَهْ

وصلت انظر «سر». وإن آجرت عبدا لخدمتك فتبيّن أنه سارق خيّرت ؛ لتعذر التحفظ من أجير الخدمة. (**إن قال**) المالك بعد أن أكرى : هذا الذي أكريته (**قد آجرته قبل الكرا أو**) غصبته، أو وهبته من فلان فـ(**ليس لي أو**) قال : (**بعته لآخرا**) قبل الكراء (**ف**)الإجارة لا تنفسخ إذا انكر المكتري ولا بيّنة ؛ لأنه يتهم على قصد الفسخ، و(**المستحق**) وهو المقرّ له به (**في ثلاث خيّرا عدل**) بدل من ثلاث أي في أخذ قيمة الذات ؛ لأنّه حال بينه وبينها بالإجارة، وأخذ الأكثر من (**كرا مثل وما قد ذكرا**) من الكراء أي سمى للموجر، وللمقر له بالبيع أن يفسخه، فيرجع بالثمن إن كان أكثر من القيمة، فإن كان إقراره له بالبيع بعد تمام الكراء فلا يفسخ البيع، وله أكثر أجر المثل والمسمى، وأما من أقرّ أنه أكرى له قبل هذا الكراء فله الأكثر من كراء الثاني وكراء المثل. ولعلّ الأولى أن يزيد في بيان ما أجمل فيقول مثلا :

وَزِدْ لمنْ ببَيْعِــه لــهُ أقَــرْ فَسخاً وَأخْذَ ثَمن عَـدْلاً كثَـرْ
إن شَا وَمَن لـهُ أقرَّ بِالكِـرا بَيـنَ كِـرا مِثْـلٍ وَثـانٍ خُيِّــرَا

وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل إن قبل صنع**) أي عمل للصانع، أو بعد أن شرع في العمل بشيء يسير (**يُختلفْ**) أي يقع بينهما اختلاف (**في الكروه**) بالكسر أو بالتثليث أي في الأجرة : في قدرها أو نوعها أو جنسها (**أو**) في (**غيرها**) كأن اختلفا في عقد الإجارة، أو في انتهاء المسافة أو ابتدائها (**فالفسخ بعد الألوه**) مثلثة أي اليمين ؛ لأن القاعدة أنّه لا ينظر لشبه قبل العمل. أمّا إن اختلفا بعد فراغ العمل ففي

أصل العقد حلف الصانع، وكذا في الصفة كلون، أو كونه قميصا، أو جبّة، فالصانع مصدّق بيمينه إن أشبه فقط، وله المسمى اتفاقا، وكذا إن أشبها عند مالك و«سم»، وقال سحنون : يصدّقَ في نفي العداء، ويصدق ربّ الثوب في الأجرة. انظر «سر». وبالله تعالى التوفيق.

باب الجعل

فِي بَيْعِ ثَوْبٍ حَفْرِ بِئْرٍ بِفَلاَ ... وَأَخْذِ دَيْنٍ وَاجِرَنْ وَجَاعِلاَ

وَاجِرْ لِخِدْمَةٍ وَسُكْنَى حَفْرِ ... بِئْرٍ بِمِلْكِكَ جَزِيلَ الأَجْرِ

(**باب الجُعل**) الجُعل والإجارة بينهما عموم وخصوص من وجه كما في «عب» و«سر» وغيرهما، فيجتمعان فيما أشار له بقوله : (**في بيع ثوب**) وفي (**حفر بئر بفلا**) جمع فلاة (و) في (**أخذ**) أي اقتضاء (**دين واجرن وجاعلا**) يعني أن الإجارة والجُعل يجتمعان في بيع أو شراء ثوب أو ثوبين، فالاستئجار على ذلك إن حدّ بزمن فإجارة فله أجره إن تمّ الزمن — وإن لم يبع — وإن حدّ بتمام العمل فجُعل ؛ لأن البيع ليس بمقدوره كما في «ت». وكذا يجتمعان في حفر بئر بفلاة، فإن ذكر مع العقد ما يدل على أنه إجارة أو جعالة كالصيغة أو أنه يستحق بحساب ما عمل أو لا يستحق إلا بتمام العمل فظاهر، وإلا فانظر هل يحمل على الإجارة أو الجعالة أو يكون فاسدا ؟ قاله «عب». وكذا في اقتضاء دين فلك أن تقول له : لي على رجل مائة فما اقتضيت منها فلك نصفه كما في «سر». وفي «ت» : مما يجوز فيه الجُعل مع جهل العوض : اقتض ديني وما اقتضيت فلك نصفه، أو القط زيتوني وما لقطت فلك نصفه، أو جِذّ أو احصد من نخلي أو زرعي ما شئت ولك نصفه، فهذا كلّه جعالة، وله الترك متى شاء. فإن قال : احصد زرعي هذا — سواء قال كلّه أم لا — أو جذّ نخلي هذا، أو القط زيتوني هذا ولك نصفه فإجارة لازمة ؛ لعلمه بالحزر وليس له الترك. وكذا تصحّ الإجارة والجُعل في خصام في حق. ولا يصحّان فيما يجب فعله أو يمنع. وتنفرد الإجارة بما أشار له بقوله : (**واجر لخدمة**) أي استخدام عبد ودابة (**وسكنى**) دار، و(**حفر بئر بملكك**) وخياطة ثوب، وبيع سلع كثيرة، ونحوها مما تبقى فيه للجاعل منفعة إن لم يتم العمل (**جزيل الأجر**) أي واجر بالأجر الجزيل أي الكثير لخدمة إلخ.

وَلَكَ فِيمَا قَدْ جَهِلْتَ حَالَهْ وَأَرضَهُ كَالآبِــقِ الجَعَالَـــهْ
وَهُوَ فِي العَاقِدِ وَالأَجْرِ عَلَى مَا مَرَّ فِي إِجَارَةٍ مُـفَصَّلاَ
وَشَرْطُ نَقْدِهِ وَتَحْدِيدُ المَدَى إلاَّ مَعَ التَرْكِ مَتَى شَا أَفْسَدَا
جَاعِلْ عَلَى دَاءٍ وَفِي الدَّوَاءِ تَقِ اجْتِمَاعَ الجُعْلِ وَالشِّرَاءِ

وينفرد الجُعل بما أشار له بقوله : **(ولك فيما قد جهلت حالهْ و)** جهلت **(أرضه)** التي هو بها، فلم تدر محلّه **(كالآبق)** والضّالة **(الجعاله)** مثلثة. وينفرد أيضا بنحو : القط فما حصل فلك نصفه كما في سر. وفي «ت» : الإجارة أعمّ من الجُعل مطلقا كما قال خليل : في كل ما جاز فيه الإجارة بلا عكس... إلخ، وهذا واضح على المشهور من أن ما تبقى فيه منفعة للجاعل بعد الترك لا تصحّ فيه الجعالة، وأمّا على مقابله، وهو مذهب «سم» من صحّة الجُعل فيما تبقى فيه منفعة للجاعل فيتساويان، ولا ينفرد أحدهما بشيء. وانظر هذا مع ما في الأصل. واعلم أن ما في الأصل عن الدردير وعن «سر» متفق، فحاصله أن بين الإجارة والجُعل عموما وخصوصا من وجه فتأملْ. الدسوقيُّ : ما جهل حاله ومكانه كما يصحّ فيه الجُعل تصح فيه الإجارة، كأن يواجره على التفتيش كل يوم بكذا، أتى به أم لا. **(وهو)** أي الجعل مبتدأ **(في العاقد والأجر)** وخبر المبتدإ **(على)** أي جار على **(ما مرّ في إجارة)** حال كونه **(مفصّلا)** أي مبيّنا، بيد أنه أحال الإجارة على البيع ؛ إذ قال : إجارة كالبيع. وقد قال في البيع : والشرط في الصحّة ميز من عقد... إلخ والمال نافع... إلخ فما لم يجز بيعه لم تجز أجرة ولا جُعل به، إلا أمرين : من يجعل للرجل أن يغرس له أصولا حتى تبلغ حدّ كذا، ثم هي والأرض بينهما، ومن يقل : القط زيتوني فما لقطت فلك نصفه. **(وشرط نقده)** ــ وإن لم ينقد بالفعل ــ مفسد ؛ لتردد المنقود بين السلفيّة والثمنية، ويجوز تطوّعا **(وتحديد المدى)** في عمل الجُعل كجئني بضالّتي غدا ولك كذا ؛ لأن ضرب الأجل يزيده غررا **(إلا)** أن يحدّه **(مع)** اشتراط **(الترك متى شا)**ء فيجوز ضرب الأجل حينئذ ؛ لخفّة الغرر بدخوله على الخيار، وإن لم يشترطه فقد دخل على التمام، فيقوى غرره هـ وقوله : **(أفسدا)** خبر قوله : شرط نقده... إلخ. **(جاعلْ)** الطبيب **(على داء)** على أنه إن برىء فله كذا، وإلا فلا شيء له، على خُلف كما مرّ **(و)** محلّ الجواز إذا كان الدواء

جَاعِلْ عَلَى الظفَرِ فِي الخِصَامِ عَلَى أصَحٍّ قَوْلَـي الإمَـامِ
وَامْنَعْهُ فِي الوَاجِبِ وَالمحَرَّمِ كَعُقَـدِ الخَيْـطِ وَكَالطَّـلاَسِمِ

من عند العليل فـ(في الدواء تق) لغة في اتّق قال عبد الله ابن همام السلولي :
زيادتنــا نعمــان لا تـــنسينها تق الله فينا والكتاب الذي تتلو

أي احذرْ (اجتماع الجُعل والشراء) لمنع اجتماعهما على المعول عليه، فلو كان الدواء من عند الطبيب لم يجز ؛ لأنه غرر، إن برىء أخذ حقّه، وإلا ذهب دواؤه باطلا، كما في «ت». (جاعل على الظفر في الخصام) بإدراك الحق (على أصحّ قولي الإمام) وهو المعمول به كما في «ت»، ووجه المنع أن إدراك الحق لا يعرف إلى فراغ الخصام. (وامنعه) أي الجُعل (في الواجب) فما يلزمه من قول أو فعل يمنع أخذه عليه جُعلا ككلمة ينبه بها طبيب على دواء، وإدلال على ضالّة يعلم محلّها، أو امرأة تصلح له. وفي «ت» : من سُرق له شيء أو ضاع مثلا فالتزم الجُعل المسمى بالبشارة جاز ذلك، ويقضى للمبشر به بشرطين : التزام ذلك قبل وجود المسروق ونحوه، وأن يكون مكانه مجهولا، وإلا فلا جُعل له، وإن قبضه ردّه. ثم ذكر «ت» أن بعض قضاة فاس أفتى بوجوب الحكم بالبشارة مطلقا ؛ مراعاة للمصالح العامة، وخوفا من ضياع مال المسلمين بكتمان الضوال والمسروق. وحيث أخذت البشارة من المسروق له فإنه يرجع بها على السارق ؛ لأنه ظالم تسبب في إغرام ربّ البشارة هـ وقد مرّ قوله : وكل ما توصّل المظلوم... إلخ.

تنبيه : من قال لآخر : دلّني على من يشتري سلعتي، وهو يعلم به لم يلزمه، بعكس النكاح فإن العالم يلزمه ذلك، والفرق أن البيع جائز والنكاح مندوب، فمن ثم له الجُعل في الأول دون الثاني، إلا إن كان محتاجا لبيع سلعته فلا جُعل على الدلالة. وأمّا إن كان لا يعلم وإنّما سعى له في ذلك فله جُعله في البيع والنكاح. انظر «قص». (و) في (المحرّم كعقد الخيط) يرقى بها المريض (وكالطلاسم) تكتب، وحقيقتها كما في الفروق : نقش أسماء خاصّة، لها تعلق بالأفلاك والكواكب على زعم أهل هذا العلم.. في أجسام من المعادن وغيرها، تحدث لها خاصية رُبطت بها في مجاري العادات، فلابدّ في الطلسم من هذه الثلاثة :

وَكَبَــرَاءَةٍ يُرِيهَــا الفَسَقَــــهْ لِكَشْفِ أَمْرٍ مَرَضٍ أَوْ سَرِقَهْ
وَكَالدُّعَـا بِكَلِـمٍ لاَ يُفْهَــمُ مَعْنَـاهُ فَهْــوَ لَغَـطٌ مُحَــرَّمُ

الأسماء المخصوصة، وتعلّقها ببعض أجزاء الأفلاك، وجعلها في جسم من الأجسام. ولابدّ مع ذلك من قوة نفس صالحة لهذه الأعمال، فليس كلُّ النفوس مجبولة على ذلك. ابن الشاط : وهي ممنوعة شرعا، فمن اعتقد لها فعلا وتأثيرا فذلك كفر، وإلا فعلمها معصية غير كفر، إمّا مطلقا، وإمّا ما يؤدي منها إلى مضرّة، دون ما يؤدى إلى منفعة. **(وكبراءة)** لعلّه يعني بها ورقة يُضرب فيها الخط، وهو : حساب معروف عند أهله، يدّعون أنّهم يتوصلون به للاطلاع على المغيّبات، كمعرفة مكان المسروق والضالة، وهل الإنسان مسحور أو مجنون، وما طريق برئه، كما قال : **(يريها)** العرّافون **(الفسقه)** أي يظهرونها للذين يأتونهم **(لكشف أمر مرض)** أي للبحث عنه **(أو سرقه)** وقد نصّوا على أن ذلك لا يجوز، ففي ابن زكري عن القباب ما نصه : وأما المشتغل بالكهانة بضرب الخط أو غيره فذلك من أكبر الكبائر، وقد جاء في الكهانة كلّها أحاديث كثيرة بالنهي عنها، وعن سؤاله وتصديقه هـ وفي «هوني» : الحديث يدلّ على منع إتيان الكاهن ومن في معناه من العرّاف وغيره، وتصديقهم في أقوالهم، قال : وقد عمّت البلوى في هذه الأزمنة بأن الناس يُهرعون إلى العرّافين الكذّابين ومن ضاهاهم، فتنصب المرءة نفسها في دارها ؛ لتخبر كلّ من يأتيها عن مقصوده من المغيّبات كالسرقة ونحوها، وينصب الرجل نفسه في الأسواق وغيرها، فيضرب خباءه، ويجعل بين يديه أوراقا ولوحا يضرب فيه الخطّ لكل من يأتيه، فيبحث عن سرقة أو عن مريضه هل مرضه سالم أو نحو ذلك. فانظره فقد أطال في ذلك. **(وكالدعا)** والرقى **(بكلم لا يُفهم معناه فهو لغط)** أصوات مبهمة لا تُفهم **(محرّم)** فقد نهى مالك وغيره عن الرقى العجميّة. قال «هوني» : يجوز الجُعل على حل المربوط والمسحور، وإخراج الجانّ، ورد التليفة بالرقى العربية، وأمّا الرقى العجميّة فلا تجوز، ولابن عرفة إن تكرر النفع بذلك جاز. وفي «هوني» أيضا عن ابن القطّان : أجمعوا على إباحة الرقى وعلى أن في الرقى الشفاء من كل داء ؛ إذ الله أذن في ذلك، خلافا

كَذَا عَلَى الأَصَحِّ مَا لاَ نَفْعَ لَهْ ... أَوْ يَنفعُ الجَاعِلَ قَبْلَ التَّكْمِلَهْ
وَعَقْدُهُ مِن عَامِلٍ وَلَوْ جَعَلْ ... يَعْمَلُ مُنحَلٌّ بِضِدٍّ مَن جَعَلْ
فَهْوَ إِذَا شَرَعَ فِيهِ العَامِلُ ... يَلْزَمُهُ لَوِ ابْتِدَاءً يُسْجِلُ
ولَيْسَ لِلعَامِلِ شَيْءٌ قَبْلَ مَا ... مَكَّنَ مَن جَاعَلَهُ أَوْ تُمِّمَا

لمن أنكر ذلك من المتطببين، وقد رقى النبي ﷺ نفسه، ورقى غيره، وأمر بالرقية، وهذا إجماع من المسلمين إذا كانت الرقى بكتاب الله عز وجلّ وبأسمائه تعالى وكلماته، وأجمع جمهور أهل العلم على إباحة الأجرة على الرقية إذا كانت بكتاب الله عزّ وجلّ وأسمائه، وقد كره ذلك قوم هـ وقد قال خليل ـ في جامعه ـ : وتجوز الرقية بالقرآن وبأسماء الله تعالى من الحمة وغيرها، ويجوز تعليقها، ولحائض إن خرز، بخلاف عقد الخيط، وكتب الطلاسم، وما لا يُفهم معناه، وأخذ الأجرة عليه إن لم يبرأ المريض هـ والحمة بالتخفيف ذوات السموم. (**كذا**) يمنع (**على الأصح**) في (**ما**) أي عمل (**لا نفع له**) كصعود جبل لغير غرض، فلابدّ أن يكون في الفعل نفع للجاعل أو غيره، كإن جئت بعبد فلان الآبق فلك كذا، فيلزم كما في الالتزامات. ولو قال لولده : أصلح نفسك وتعلم القرآن ولك القرية الفلانيّة، أو لزوجته النصرانية : أسلمي ولك داري، وأشهد بذلك كلّه فأسلمت وأصلح نفسه وتعلّم القرآن فذلك لهما، ولا يحتاج لحوز ؛ لأن ذلك ثمن الإسلام والتعلُّم. انظر «ت». وفي «مع» : يمنع الخطار بين الرجلين، كأن يقول أحدهما هذا فلان، فيقول الآخر : ما هو فلان، فيقول أحدهما : إن لم يكن فلانا فلك كذا من مالي، ويرد كل منهما ما أخذ من صاحبه هـ ولبعضهم :

وجعل شيء للذي قد غلبا ... في أيّ شيء بقمار لقّبا

(**أو**) أي ويمنع فيما (**ينفع الجاعل قبل التكملهْ**) فلا يصحّ فيما يبقى فيه نفع للجاعل بعد الترك، ويصحّ عند «سم» كما مرّ. (**وعقده**) أي الجُعل (**من**) جهة (**عامل ولو جعلْ**) أي شرع (**يعمل منحل**) فله الترك (**بضدّ من جعلْ**) أي من التزم الجُعل (**فهو**) أي الجاعل (**إذا شرع فيه**) أي في العمل (**العامل لزمه**) عقد الجُعل و(**لو ابتداء يُسْجِلُ**) بأن قال : كل من أتى به فله كذا. (**وليس للعامل شيء قبلما مكّن من جاعله**) من الآبق مثلا، فلو مات الآبق قبل أخذ ربّه له

وَمَن بَعَثْتَ مُبْلِغاً رِسَالَـهْ أوْ لِيَجِيءَ بِكَذَا فَمَا لَـهْ
خَرْدَلَةٌ قَبْلَ تَمَامِ العَمَـلِ فَهْـوَ مُوَاجَـرٌ وَكَالمُجَاعَـلِ
لِعَامِلٍ جُوعِلَ بَعْدَ عَامِلِ شِرْكٌ بقَسْمِ جُعْلِهِ لـلأوَّلِ
سَوَاءً انْ مَاثَلَ مَا قَدْ بَيَّنَا لِلْبِدْعِ وَاخْتُلِفَ إن تَبَايَنَـا
فَهَلْ لِكُلٍّ نِصْفُ مَا لَهُ جَعَلْ مُطلَقاً اوْ إن كانَ الاوَّلُ أقَلْ
فَـإن يَكُـنْ أَرْبَى تَشَارَكَـاهُ وَرَعَيَـا نِسْبَـةَ مَـا سَمَّـاهُ

أو تمكينه منه فلا شيء عليه، فإن أبق قبل قبضه بعد مجيء العامل به لبلد ربّه لم يستحقّه (**أو تُمّما**) العمل، فحصل الانتفاع بالعمل السابق، فإن تركه العامل قبلَ التمام وتُمّم بعده استحق أجرا غير ما سمى له، فلو حمل خشبة بدرهم وتركها بنصف الطريق، وجاعل ربّها آخر بدرهم استحق الأول درهما عند مالك ؛ لأنه لمّا تركها كان حالاّ للعقد الأول من أصله، وكان الثاني كاشفا لقيمة ما عمله الأول، ولو جاعل الأول بخمسة والثاني بعشرة فلكل عشرة ؛ لظهور أن أجرة العمل كلّه عشرون، فإن كان الأول قد بلغها الثلث فله خمسة فقط، وهكذا. انظر الرحمة و«ت». (**ومن بعثت**) حال كونه (**مبلغا رساله**) أي خبرا لبلد (**أو ليجيء بكذا فما لهْ خردلة قبل تمام العمل فهو مواجر**) ومفاد ذلك لزوم العقد، وجواز النقد، وشرط علم محلّه (**وكالمُجاعل**) في أنّه لا شيء له حتى يتم العمل كما في الدردير. (**لعامل جُوعل بعد عامل**) الجملة صفة المجرور قبلها، وهو خبر قوله : (**شرك**) أي مشاركة، وذلك (**بقسم جعله**) الذي سمّى (**للأول**) بينهما (**سواء**) أي مستويين فيه، فيشتركان لكل نصف اتفاقا، وهذا (**ان ماثل**) ما جعل للثاني (**ما قد بيّنا**) جُعلا (**للبدع**) أي للأول (**واختُلِف إن تباينا**) أي اختلف ما سمّى لهما (**فهل لكل**) منهما (**نصف ما له جعَلْ**) ربُّ الآبق مثلا (**مطلقا**) : كان ما سمى للأول أقلّ أم لا (**او**) هذا (**إن كان**) المسمى (**الاول أقلْ**) من المسمى الثاني (**فإن يكن**) الأول (**أربى**) أي أكثر من الثاني (**تشاركاه ورعيا**) أي لاحظا حينئذ (**نسبة ما سمّاه**) ثم أوضح ذلك بقوله : (**فإن للاول يسم درهما و**) يسمي

فَإِنْ لِـلاوَّلِ يُسَمٍّ دِرْهَمَـا وَالثَّانِ نِصْفَ دِرْهَمٍ فَدِرْهَمَا
يَقْتَسِمَـانِ ثُـلُثٌ لِلثَّانِـي عُومِلَ وَالهَادِي لَهُ ثُلْثَانِ
وَحَكَمُوا لِمن تَعَوَّدَ العَمَلْ بِمِثْلٍ انْ بِدُونِ عَقْدٍ اعْتَمَلْ
وَغَرِقُ المتَاعِ إنْ قَالَ لِمَنْ أَتَى بِشَيْءٍ مِنْهُ نِصْفُهُ فَمنْ
بِأَنَّ مَا لَهُ الكِرَا وَإِنْ يَقُلْ مَن جَا بِشَيْءٍ فَلَهُ جُعْلٌ يَحِل
فِي فَاسِدٍ مِن جُعْلٍ اوْ إِجَارَهْ مِثْلٌ كَأَنْ تَنَازَعَا مِقْدَارَهْ

لـ(**لثان نصف درهم فدرهما يقتسمان ثلث للثاني عُومل والهادي**) أي المتقدم قال امرؤ القيس :

كأن دماء الهاديات بنحره عصارة حنّاء بشيب مرجّل

(**له ثلثان**) لأن نسبة نصف درهم إلى درهم ونصف ثلث، ونسبة الدرهم ثلثان. (**وحكموا لمن تعوّد العمل**) كطلب الأُبّاق (**بمثل**) أي بجُعل مثله في قدر تعبه وسفره، فإن لم يتعود ذلك العمل فليس له إلا ما أنفق على الآبق مثلا من أكل وشرب (**ان بدون عقد اعتملْ**) أي عمل قال :

إن الكريم وأبيك يعْتَمِلْ إن لم يجدْ يوما على من يتكلْ

قال في الرحمة : اعلم أن الجاعل إمّا أن يعاقد العامل بمسمى، أو يقول : من فعل كذا فله كذا فيسمعه العامل بلا واسطة أو بها، أو لا يسمعه فللثلاثة : الأول ما سمي، وللرابع جُعل مثله إن اعتاد، وإمّا أن لا يقول شيئا أصلا، وحينئذ فإن أتى بالآبق معتادُ الطلب خيِّر ربّه بين تسليمه للعامل ودفع أجرة المثل، ولا شيء لمن لم يعتدْ. (**وغرق المتاع إن قال**) أي إن قال من غرق له متاع في الوادي : (**لمن أتى بشيء منه**) أي من المتاع الذي غرق (**نصفه**) مبتدأ خبره لمن أتى إلخ أي نصف الشيء الذي أتى به فهو أي من أتى بشيء (**فمن بأنما له الكرا**) لا غير (**وإن يقلْ**) غرق المتاع (**من جا بشيء**) منه (**فله جُعلٌ**) فهذا جائز (**يحلّ**) كما في «مع». (**في فاسد من جُعل**) لفقد شرط (**او**) فاسد من (**إجارهْ مثل**) ففي الجُعل الفاسد جُعل المثل إن تمّ العمل، وإلا فلا شيء فيه، فيردّ إلى صحيح نفسه، وقيل له أجرة المثل فيما عمل، فيرد إلى صحيح أصله، وهو الإجارة، فجُعل المثل

بابـ الضرر

إِيّاكَ وَالضَّرَّ فَقَدْ جَا لاَ ضَرَرْ   وَلاَ ضِرَارَ فِي حَدِيثٍ اشْتَهَرْ
وَارْعَ حُقُوقَ مُسْلِمٍ وَٱلْجَارَا   أَكْرِمْهُ وَهْوَ أَرْبَعُونَ دَارَا

لا يجب إلا بالتمام، وأجرته تجب قبل التمام، وكذا في الإجارة الفاسدة أجرة المثل كما مرّ في قوله : ولك في الفاسد إلخ. «ح» : قال في الإرشاد : وتلزم بالفاسدة أجرة المثل. قال الشيخ زروق : عند الفوات بما تفوت به من انقضاء العمل ونحوه، نعم : وكل ما يفيت البيع الفاسد يفيت الإجارة ؛ إذ هي كالبيع فيما يحلّ ويحرم، وقد يكون له الأقل من المسمى وأجرة المثل في بعض الصور الفاسدة، وقد يكون له الأكثر، وقد يُحكم بالمسمى فقط لشبه الصحيحة، وقد تسقط لانتفاء الموجب. (كـ)ـما يلزم المثل (**إن تنازعا مقداره**) أي إن اختلفا في قدر الجُعل بعد تمام العمل ولم يشبها، فإن أشبها أو العامل فالقول له، وإن أشبه ربُّه فقط فالقول له، ونكولهما كحلفهما، ومن نكل قضي عليه كما في «سر». وبالله تعالى التوفيق.

(**باب الضرر إيّاك والضر**) بالفتح ويضمُّ ضدّ النفع، أو بالفتح مصدر، وبالضم اسم. (**فقد جا «لا ضرر ولا ضرار»**[61]) أي لا يجوز في ديننا، والمعنى لا تُدخل على أحد ضررا، فالضرار تأكيد للأول، أو الضرر : أن تضرّ جارك بما تنتفع به، والضرار : أن تضرّه بما لا تنتفع به، أو الضرر : أن يضر أحد الجارين بجاره، والضرار : أن يضر كل منهما بالآخر، فنهى عليه السلام أن ينفرد أحدهما بالإضرار بجاره وعن أن يقصدا ذلك جميعا. (**في حديث اشتهر**) وهو حديث حسن كما في النووي والمناوي، وهو عمدة القضاء بنفي الضرر كما في «هوني». (**وآرع حقوق مسلم**) وقد نظمها ــ رحمه الله تعالى ــ بقوله :

حقـوق مسلـم على أخيـه   عشرة تسليمـه عليـه
تشميتـه شهـوده جنازتـه   يبـرُّ حلفـه يجيب دعوتـه
ينصحـه إن النصيحـة طـلبْ   لـه يحبُّ مـا لنـفسه أحبْ
يعـوده يكـفُّ عنـه شرّهْ   ينفعه مـا اسطاع تم الـعشرهْ

لِكُلِّ وَجْهٍ فَالقُرَانُ قدْ طَلَبْ   إِكْرَامَهُ ذَا القُرْبِ مِنْهُ وَالجُنُبْ

(وَ) خصوصا (الجارا) أي جارك فـ(ـأكرمه) فهو يقتضي حقًا وراء ما يقتضيه حقّ أخوّة الإسلام، فيستحق الجار المسلم ما يستحقّه كل مسلم وزيادة ؛ إذ قال عليه السلام : «الجيران ثلاثة : جار له حق واحد، وجار له حقّان، وجار له ثلاثة حقوق، فالجار الذي له ثلاثة حقوق هو الجار المسلم ذو الرحم، فله حق الجوار وحق الإسلام وحق الرحم، وأمّا الذي له حقّان فالجار المسلم، فله حق الجوار وحق الإسلام، وأما الذي له حقّ واحد فالجار المشرك»[62] فانظر كيف أثبت حقّا بمجرّد الجوار !!. **(وهو أربعون دارا لكل وجه)** أي إلى كل جهة، الأقرب فالأقرب. فعن عائشة : «حقّ الجوار أربعون دارا من كل جانب»[63] وعن كعب ابن مالك عند الطبراني بسند ضعيف مرفوعا : «ألا إن أربعين دارا جار»[64] هـ من «كـ». وفي الإحياء روى الزهريُّ أن رجلا أتى النبي ﷺ يشكو جاره، فأمر ﷺ أن ينادي على باب المسجد «ألا إن أربعين دارا جار»[65] قال الزهريّ : أربعين هكذا وأربعين هكذا وأربعين هكذا وأربعين هكذا. وأومأ إلى أربع جهات. **(فالقران قد طلبْ إكرامه ذا القرب)** نعت قوله : والجارا، أو منصوب بمحذوف أي فأكرم ذا القرب **(منه)** أي الذي قرب جواره، أو الذي له مع الجوار اتصال بنسب أو دين **(والجنب)** أي البعيد، أو الذي لا قرابة له، وقد حض ﷺ عليه أيضا. واعلم أن إكرامه يكون بأمور : منها البشر معه، وطلاقة الوجه له من غير انقباض عنه وعبوسة وجه، ومنها أن تكفّ أذاك عنه — ولو بما يباح لك فعله — فإن ذلك من مكارم الأخلاق، ومنها أن تحمل في حقّه ما صدر لك منه من الأذى، بأن لا تجازيه على ذلك ؛ لتكون لك الفضيلة عليه والإحسان إليه، ومنها أن تعظه بما يحسن الوعظ به شرعا إن احتاج إلى الموعظة، ومنها أن تدعو له الله تعالى أن يهديَه ويصلحه — ولو كافرا —؛ إذ لا مانع من الدعاء بالهداية للكافر، وقد قال ﷺ : «أحسن مجاورة من جاورك تكن مسلما»[66] وقال ﷺ : «مازال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورّثه»[67] وقال ﷺ : «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره»[68] وقال ﷺ : «لا يؤمن عبد حتى يأمن جاره بوائقه»[69] وقال ﷺ : «أول خصمين يوم القيامة جاران»[70] وقال ﷺ : «إذا أنت رميت كلب جارك فقد آذيته»[71] وقد قال ﷺ : «أتدرون

لاَ تَفْتَحَنْ بَاباً يُرِيكَ مَا بَطَنْ فِي بَيْتِهِ بِحَيْثُ يُعْرَفُ الحَسَنْ
لاَ تُوذِهِ بِرِيحِ مَدْبَغٍ وَلاَ دُخٍّ سِوَى دُخٍّ لِطَبْخٍ مَثَلاَ
وَبِقُتَارِ القِدْرِ لاَ تُوذِهِ مَا لَمْ تُعْطِهِ مِنْهَا وَمِمَّا يُعْتَمَى

ما حق الجار : إن استعان بك أعنته، وإن استنصر بك نصرته، وإن استقرضك أقرضته، وإن افتقر إليك عدت عليه، وإن مرض عدته، وإن مات اتبعت جنازته، وإن أصابته مصيبة عزّيته، ولا تستطيل عليه بالبناء فتحجب عنه الريح إلا بإذنه»[72] وإكرام الجار إذا كان فاسقا أن تعظه برفق ولين بما يليق بحاله، فإن أفاد الوعظ فيه فذلك المطلوب، وإن لم يفد هجره تأديبا له بذلك، وأعلمه بأن السبب الذي حمله على هجرانه فسقه ؛ ليرتدع عمّا هو عليه، ويعظ الجار جاره الكافر بعرض الإسلام عليه، ويُظهر له ما فيه من محاسنه الأخروية والدنيوية. انظر فتح الحقّ. وفي الإحياء رُوي أن عمر رضي الله عنه كتب إلى عمّاله : مُروا الأقارب أن يتزاوروا ولا يتجاوروا. وإنّما قال ذلك لأن التجاور يوجب التزاحم على الحقوق، وربّما يورث الوحشة وقطيعة الرحم.

فائـدة : يجب على من قدر كفُّ من ظلم مسلما في عرض أو مال أو بدن، فيناضل دونه. وينصره كما في الرحمة هـ و(**لا تفتحن بابا**) أو كوّة في غرفة (**يريك ما بطن**) أي خفي (**في بيته**) إن قرب (**بحيث**) تتميّز الصور فـ(**يُعرف**) زيد من بكر، و(**الحسن**) من القبيح، والذكر من الأنثى، ويقضى بإزالته. (**لا توذه بريح مدبغ**) ومذبح ومجزرة ونحو ذلك (**ولا دُخّ**) أي دخان (**سوى دخّ لطبخ مثلا**) «ت» : أما دخان المطابخ ونحوها مما لا يُستغنى عنه في المعاش، ويكون في بعض الأوقات فقط، ولا يستدام أمره، فلا يُمنعُ منه. (**وبقتار**) بالضم أي ريح (**القدر**) أي الطعام الذي تطبخه في القدر، فأطلق الظرف وأراد المظروف (**لا توذه**) بالاختلاس كما قرىء به ﴿فَأَلْقِهِ إِلَيْهِمْ﴾[1] (**ما لم تعطه منها**) شيئا يهدى مثله عرفا (**وممّا يعتمى**) أي يُختار (**تكثير مائها**) ففي الإحياء قال أبو ذر : أوصاني

---

(1) الآية 28 النمل.

تَكْثِيرُ مَائِهَا وَإِنْ تَسْتَطْـرِفِ فَاكِهَـةً فَأَخْفِهَـا أَوْ أَتْحِـــفِ
وَلاَ تُطِلْ سُؤَالَهُ عَن حالِـهِ وَغُضَّ عَـن حَرَمِــهِ وَمَالِـــهِ
وَمَا يَجِي البَيْتَ وَلاَ جُنَاحَا فِي رَفْعِ سَقْفٍ يَمْنَعُ الرِّيَاحَا
وصَوْتِ كَـالحدَّادِ والكَمَّـــادِ مَا لَمْ يَدُمْ لَيْلاً مَعَ اشْتِدَادِ

خليلي رسول الله ﷺ وقال : «إذا طبخت قدرا فأكثر ماءها ثم انظر بعض أهل البيت من جيرانك فاغرف لهم منها»(73) قال العراقي : رواه مسلم. قال شارح الإحياء : وروى ابن أبي شيبة في المصنف من حديث جابر : «إذا طبختم اللحم فأكثروا المرق فإنه أوسع وأبلغ للجيران»(74) **(وإن تستطرف فاكهة)** أي تستحدثها بأن تشتريها، فالطارف ضد التالد. **(فأخفها)** عنه، وأدخلها سرّا، ولا يخرج بها ولدك ليغيظ بها ولده **(أو أتحف)** أي أعطه منها، فمن إكرامه أن تهدي له من الفاكهة ونحوها مما تستشرف النفوس إليه. **(و)** ابدأه بالسلام، و**(لا تطل)** الكلام معه، ولا تكثر **(سؤاله عن حاله وغض)** بصرك **(عن حرمه)** ولا تُدم النظر إلى خادمه، خصوصا إذا كان مقبول الذات **(و)** عن **(ماله و)** عن **(ما يجي البيت)** أي بيته من نحو قوت، فلا تتبعه بالنظر فيما يحمله إلى داره. **(ولا جناحا)** أي لا إثم **(في رفع سقف يمنع)** جاره **(الرياحا)** أو الشمس أو هما معا على الأصحّ، وهو مذهب المدوّنة، إذا كان لبانيه في رفعه نفع، وإلا منع، وقد مرّ أنه لا يستطيل عليه بالبناء فيحجب عنه الريح إلا بإذنه. وفي «مع» عن ابن الحاج : له رفع البيت ما أحبّ، ما لم يضرّ بجاره. **(و)** لا في **(صوت كالحدّاد)** أي معالج الحديد **(والكمّاد)** أي الذي يدق الثوب، وصوت قراءة الصبيان ؛ لأن الصوت لا يضرّ بالجسم، وفي الكافي تقييد ذلك بما إذا لم يمنعه من نومه كما في «سر». **(ما لم يدم ليلا مع اشتداد)** أي قوة. فإن قوي ودام فظاهر النقول عن ابن رحّال رجحان منعه كما في «ت» و«هوني». لكن قال «هوني» : الراجح هو ما في المتن يعني ما أفاده خليل من أنّه لا يمنع من صوت ككمد، فظاهره ولو اشتدّ ودام، وجلب كثيرا من النقول على ذلك. قال «كـ» : الظاهر ما لأبي عليّ، وجميع ما في «هوني» قابل للتخصيص به ؛ إذ ليس فيه التقييد بالقوة والاستدامة معا كما في كلام أبي عليّ، وهذا كلّه ما لم يقصد بذلك الضرر ولا نفع له هو، وإلا فالظاهر أنه يُتّفق

وَجَاءَ فِي بِئْرٍ بِبِئْـرِهِ تَضُرْ خُلفٌ وَرَجِّحَ جَوَازَهَا غُـرَرْ

حينئذ على المنع، فتأمله والله أعلم هـ وانظر في «مع» الخلاف فيما إذا اشتكى الجيران ضرر أصوات المؤذنين ليلا بالأدعية. «هوني» : قال ابن عرفة : ورفع الصوت بالدعاء والذكر بالمسجد آخر الليل مع حسن النيّة قربة، وفي جوازه بعسعسة الليل بعد مضيّ نصفه ومنعه نقلا ابن سهل عن ابن عات محتجاً بقول مالك بعدم منع ضرب الحدّاد مع المسيليّ وابن دحّون مع ابن فرج محتجّين بوجوب الاقتصار على فعل السلف الصالح. **(وجاء في)** حفر **(بئر ببئره)** أي الجار **(تضر)** في تقليل مائها أو إعدامه بالكليّة **(خلف)** فقيل لا يمنع من ذلك وصدّر به في الشامل، وهو قول أشهب وروايته عن مالك، قال : لأنّه قد أضرّ به تركه كما أضرّ بجاره حفره فهو أحقّ أن يمنع جاره من أن يضرّ به في منعه الحفر، وعليه اقتصر ابن شأس وابن الحاجب، وهو ظاهر التحفة، واستظهره ابن عبد السلام، فإن وجد عنه مندوحة ولم يضرّه تركه لم يمكّن منه، ومقابل ذلك «سم» في المدوّنة بمنعه ــ وإن اضطر للحفر ــ ثالثها يمكّن من حفره ما لم يضر ببئر جاره ضررا بيّنا. قال «ت» : وقد علمت أن الأول أقواها نقلا وعلّة ؛ لأنه مرويّ عن مالك، ورجّحه ابن عبد السلام، واقتصر عليه الفحول، فلا يعدل عنه بحال. ولذا قال : **(ورجّح جوازها)** علماء **(غرر)** كما رأيت.

تتمـة : أُختلِف هل يمنع ربُّ الدجاج ونحوه من اتخاذه حيث أضرّ بالناس في زروعهم وبساتينهم وهو رواية مطرِّف عن مالك، وقال «سم» وابن كنانة : لا يمنع من اتخاذه، وعلى ربّ الزرع والشجر حفظه. ابن حبيب : ولا يعجبني قول «سم»، بل قول مطرِّف أحبّ إليّ، وبه أقول، وهو الحقّ إن شاء الله. ابن عرفة : هذه النازلة تقع كثيرا والصواب أن يُحكم فيها بقول مطرِّف وابن حبيب ــ وإن كان خلاف قول «سم» ــ؛ لأن منع أرباب الحيوان أخفُّ ضررا من ضرر أرباب الزرع والثمار ؛ لأنه لا يتأتى لهم حفظها، ولا يمكنهم نقل زرعهم ولا أشجارهم، وإذا التقى ضرران ارتكب أخفُّهما، قال : وبعضهم يذكر ارتكاب أخف الضررين حديثا، وبعض أثرا، وبعض حكما مجمعا عليه. انظر «ت». وبالله تعالى التوفيق.

بـاب المـجزا

وَنَافِعٌ غَيْراً بِمَا لاَبُدَّ لَـهْ مِنْهُ بِغُرْمٍ يَقْتَضِي مَا بَذَلَـهْ
مِنْ مِثْلِ مَالِهِ أَوُ اجْرَةِ العَمَلْ بِإِذْنِهِ أَمْ لاَ بِقَصْدٍ أَو زَلَلْ

(**باب المجزإ**) قال في الأصل : يقال : أجزأ عنه مجزأ فلان أي أغنى عنه مغناه. (**ونافع**) مبتدأ (**غيرا بما لابدّ له**) أي الغير المنتفع (**منه**) من عمل أو مال، بخلاف ما لا يحتاج له كحفر بئر في أرضه لا حاجة له بها، أو إنفاق على من لا تلزمه نفقته، أو أكثر من القدر المحتاج إليه (**بغرم**) بخلاف ما إذا كان المنتفع لا يغرم عليه شيئا، بل يليه بنفسه أو عبيده أو دوابه، أو مال يسقط مثله عنه، وخبر المبتدإ جملة (**يقتضي**) أي يأخذ النافع من ذلك الغير (**ما بذله**) له ؛ لأنه قد قام عنه بواجب (**من**) مبيّنة لما (**مثل ماله**) الذي أنفقه على زوجته أو ولده أو عبده، وهو ظاهر إن كان من ذوات الأمثال، وإن كان من ذوات القيم — كما إذا كسا من ذكر الكسوة الواجبة على الزوج أو السيد — فيحتمل أن يكون كذلك ؛ لأن معطيه كالمسلف، ويحتمل أن يقال : عليه القيمة انظر «سج». «ت» : من أدّى عن رجل دينا بغير أمره فله أن يرجع عليه، وكذلك من فدى حرّا من أيدي العدوّ، ومن كفّن ميّتا رجع في تركته، وليس لورثته منعه، وكذلك من فدى متاعا من أيدي اللصوص فله حبسه حتى يأخذ ما فداه به. وانظر من أدّى عن إنسان ما لم يلزمه لظالم حبسه فيه، فالمشهور أنه لا يلزمه، وقال ابن كنانة : يلزمه، وذلك قربة لمن فعله. (**أو**) من (**اجرة**) مثل ذلك (**العملْ**) كبناء داره، وسقي حرثه، وحصد زرعه، أو طحن قمحه، والقيام في حوائجه، إن كان لابد له من استئجار عليه. والقول للعامل أو المنفق أنه لم يتبرع. وسواء وقع النفع (**بـ**)ـأمره و(**إذنه**) أي المنتفع (**أم لا**) وسواء وقع (**بقصد**) من النافع (**أو زلل**) أي بغير قصد، كمن حرث أرض غيره ظانّا أنها له فله أجرة المثل، أو حمل متاعه غلطا فله الكراء. انظر التكميل و«سج» عليه و«ت» و«سر». ولا شيء لمن بنى أو حصد

أو حفر مثلا بقصد تملك ؛ لأنه غاصب. وفي «سر» عن العتبيّة أن من مثله يعمل بأجر، فإن طلبه فهو له بعد يمينه : أنه لم يحتسب، وإنّما فعل ذلك ليرجع بحقّه فيه، وأمّا من مثله لا يلي ذلك فلا أرى له ذلك هـ وفي الذخيرة فيمن أصلح دارا انهدمت أن له الأجرة إن كان مثله يعمل ذلك بأجر بعد أن يحلف ما تبرّع نقله «ح». وانظر في الأصل فروعا هنا مهمّة. وبالله تعالى التوفيق.

فصل

وَمَن عَنِ القَرْيَةِ دَارَى رَجَعَا عَليهـمُ وَجـوَّزُوا أنْ تَدْفَعَـا
مَالاً لِمن يَدْفَعُ ظُلْمَ ظَالِمِ عَنكَ وَلَوْ بِجَاهِـهِ المُعَظَّـمِ
وامْنَعْ تَعَاقُداً عَلَى إرْفَادِهِـمْ مَا أَخَذَ الظَّالِمُ مِنْ أَفْرَادِهِمْ

(**فصل ومن عن**) أهل (**القرية دارى رجعا عليهم**) بما صالح به من المال على حفظ أموالهم وأمتعتهم من أخذ الغصّاب، ولكن من علم منه من أهل القرية أنّه كان يخلّص ماله بغير شيء أو بأقل مما ينوبه من هذه المحاصّة فله مقال. انظر «مع». وفي أجوبة ابن الحاج العلوي أن المداراة تضرب على المال ؛ لأنها دُفعت لحفظه من الظلمة، والحكم يدور مع العلّة وجودا وعدما، لا على المكلّفين أو البيوت ؛ لعدم الخوف عليهم، ولو فرضنا أن أحدهم هو الخائف فقط أو مع غيره لكانت على المخوف عليه، جمعا أو أفرادا هـ وفي «مع» : سئل سحنون عن رفقة يؤخذون بمال في الطريق، لا ينفكون عنه، فيتولى ذلك بعضهم، ويأخذ من الباقين ؟ فقال : لا نجد الخلاص إلا بذلك، فهي ضرورة لابدّ لهم منها، وأراه جائزا. (**وجوّزوا أن تدفعا مالا لمن يدفع ظلم ظالم**) من سلطان أو غيره (**عنك ولو**) كان خلاصه لك (**بجاهه المعظّم**) عند ذلك الظالم كما في «بن» عن «مع» قائلا : صرّح بجوازه جماعة منهم القاضي الحسين، ونقله عن القفّال. وفي «سر» عن «شب» أن من خاف الظلم وهو محقّ يجوز له دفع الرشوة، ويحرم على القاضي أخذها ؛ إذ يجب تخليص المظلوم على كل من قدر عليه. (**وامنع تعاقدا**) من قوم (**على إرفادهم ما أخذ الظالم من أفرادهم**) يعني أنه يمنع أن يتعاقد قوم على إعطاء

وَهَلْ يَجُوزُ الاِحْتِمَا لِمَنْ قَدَرْ عَلَيْهِ مِن ظُلْمٍ عَلَيْهِمُ انتَشَرْ
وَهْوَ يَخَافُ عَوْدَ حَظِّهِ عَلَى غَيْرٍ بِمَنْعٍ وَجَوَازٍ وَقِلَى

ما أخذه الظالم من أحدهم. قال في الأصل : إن هذا بلغه عن نوازل «عج»، ونظمه ؛ لظهوره.

قلت : لعلّ منعه ؛ لفقد شرطي جواز التضامن المشار لهما بقول ابن عاصم :

وفي اشتراك واستواء في العدد تضامن خفّف فيه إن ورد

وانظر هذا مع ما استمر به عمل القبائل من تعصبهم ــ صريحا أو ضمنا ــ على دفع كل ما ينوب أحدهم، وقد استظهر ابن الحاج العلوي في التعصب على جناية العمد إذا كان ؛ لقصد صحيح، ولا يؤدي غالبا إلى التجرإ على الدماء أنه يجوز ؛ لأن المقصود التعاون على نوائب الحق الذي وصف ورقةُ النبيّ ﷺ به في قوله : وتعين على نوائب الحقّ. وقال سيدي عبد الله ابن محم ابن القاضي العلوي : إنه يلزمهم إذا تعصّبوا عليه، فمن أبى منهم عنه بعد التزامه لزمه، إذ من أصول مالك أن من التزم معروفا لزمه. انظر بقية كلامه.

قلت : انظر قوله : الذي وصف ورقة إلخ، فالواصف خديجة كما في البخاريّ. وفي القصريّ سؤال عن قوم متعصّبين في كلّ ما نابهم كأسلافهم قبلهم، ونابهم أمر، ودفع أحدهم عن الآخرين شيئا، وأراد الرجوع عليهم، فامتنعوا : هل لهم ذلك ؟ أم لا ؟ جوابه : أنه يرجع عليهم بما دفعه عنهم، وهذا أظهر من أن يستشهد عليه، فهو كالشمس الصاحية في رابعة النهار :

وليس يصحُّ في الأفهام شيء إذا احتاج النهار إلى دليل هـ

(**وهل يجوز الاحتما**) أي الامتناع (**لمن**) صلة يجوز (**قدر عليه من**) صلة الاحتماء (**ظلم عليهم**) أي عليه، وعلى جماعته (**انتشر و**) الحال أنّه (**هو يخاف**) يعني يتحقق (**عود حظّه على غير**) فيؤخذ ما عليه من باقي الجماعة، ففي ذلك ثلاثة أقوال : قيل : (**بمنع وجواز وقلا**) أي كراهة، يعنى أنه اختلف فيمن توجّه عليه وعلى جماعة مظلمة بقدر معيّن يوزعونه بينهم، وكان إذا احتمى شخص من دفع ما عليه يتحقق أنها تؤخذ من باقيهم، على ثلاثة أقوال : المنع لسحنون وابن المنير، والجواز للداوديّ، والثالث وهو اختيار الشيخين أنه لا ينبغي كما في «عب». وأمّا

باب الوقف

رَجِّحْ جَوَازَ حُبْسِ المُشَاعِ ....

لو جعل الظالم على كل رجل أو جمل قدرا معيّنا، وتحقق أن من احتمى لا يجعل حصّته على غيره، فيجوز الاحتماء منه بلا خلاف، فإن شُكّ في أخذ ما يدفع عن نفسه من غيره، فما جعل على الجملة الأصل فيه أن ما دفعه عن نفسه أخذ من غيره، بخلاف ما إذا جعل على كل رجل أو جمل قدرا معيّنا، فيختلف في دفعه ما على الجُملة دون الثاني، كما في «سر» عن «شب».

تنبيه : أجاب ابن الحاج العلويّ بأن الجماعة الذين يوزعون مغرم الظلمة على أهل بلدهم بالعدل بين الناس مأجورون، وعلى وجه الميل، وعدم العدل ظالمون، ويطالبهم عند الله كل من حمّلوه أكثر من نصيبه، فمن خاف على نفسه عدم العدل، فليفرّ فراره من الأسد، أو يحضر الجماعة الموزعة صامتا هـ وفي «مع» : إذا رمى العامل على قوم دنانير، ولم يوزعها، فوزّعوها بينهم برضى منهم، وليس فيهم طفل، ولا مولى عليه، فذلك جائز، وتوزيعهم ذلك على ما جعله السلطان عليهم : إما على الأموال أو على الرؤوس، وذكر أن حضور المغرم يطرحه السلطان على الناس لا يقدح ؛ لأنه ضرورة، لكن لا يدخل في التوظيف على أحد، وإنّما يحضر صامتا حتى توظف الجماعة ذلك، ويعيّن بعضهم بعضا على المعدلة، وأمّا لو دخل في التوظيف فلا ينبغي ؛ لأنه مخطىء فيه، فيكون ظالما لمن أخطأ عليه. وبالله تعالى التوفيق.

(باب الوقف) وهو سنّة قائمة، عمل بها النبي ﷺ، والمسلمون من بعده، وفي صحيح مسلم : «إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له»(75). **(رجّح جواز)** أي القول بجواز **(حبس المشاع)** على القول بامتناعه، فإذا حبّس مشاعا مع غيره كنصف دار يملكه، فإن كانت تقبل القسمة، قُسمت، وأجبر الواقف عليها إن أرادها الشريك، وإن لم تقبلها لم يجز التحبيس ابتداء إلا بإذن شريكه، فإن لم يأذن فهل يبطل ؟ أو يصحّ ؟ وعلى الصحّة، فيجبر الواقف على البيع إذا أراده الشريك، ويجعل ثمن

.... وَالحَيَـوَانِ عَلَـى الإِمْتِنَـاعِ

وَهَكَذَا مَا ذَاتُهُ لاَ تُعْتَرَفْ كَالعَيْنِ والقُوتِ عَلَى وَجْهِ السَّلَفْ

وَجَائِزٌ بَعْدَ كَذَا أَوْ لأَجَلْ وَعَادَ مُلْكُكَ إِذَا تَمَّ الأَجَلْ

وَكَرِهُوا وَقْفَ أبٍ عَلَى البَنِينْ دونَ البَنَاتِ وَكَذَا وَقْفُ المدِينْ

وَإن تُرِدْ بِهِ خُصُوصَ رَجُلِ رَجَعَ مُلكاً لَكَ إن لَمْ يَقْبَلِ

حصّته في مثل وقفه، وهل ندبا ؟ كما لـ«سم»، أو جبرا ؟ كما لعبد الملك، وبه العمل. (و) جواز حبس (**الحيوان**) ناطقا، أم لا (**على الامتناع**)، وقيل لا يصح، فيبقى ملكا لربّه، (**وهكذا ما ذاته لا تعترف كالعين**) ذهبا، أو فضة، (**والقوت**)، فالراجح جواز وقفه (**على وجه السلف**) إن احتاج إليه محتاج، ثم يردّ عوضه، وقيل يمنع وقفهما. (و) لا يشترط فيه التنجيز، بل (**جائز بعد كذا**) كهو وقف بعد شهر (**أو لأجل**)، فلا يشترط تأبيده، بل يصح قيده بزمن، كهو حبس شهرا، فيلزم مدّته (**وعاد ملكك**) له يعني ارتفعت وقفيته ؛ إذ لم ينتقل الملك عن الواقف أصلا (**إذا تمّ الأجل**) فتتصرف فيه بكل ما يجوز التصرف به في غير الموقوف، ولعلّ الأولى بدل الشطر :

.... وارتفعَت وقفِيَّـة إذا كَمَـل

(**وكرهوا وقف أب على البنين دون البنات**) كراهة تنزيه، فإن نزل مضى، وقيل يجوز، وقيل يحرم ؛ لشبهه بعمل الجاهلية، وهو أنه إذا حضر أحدهم الموت خصّ بإرثه الذكور وحرم البنات، ولذا جاز عكسه، كما يجوز إخراج بنات غيره — ولو كان ابنه —. (**وكذا وقف المدين**) أي العبد، فقيل : يكره وقفه ؛ لقطع رجاء عتقه. «ق» : قال ابن رشد : يكره وقف الرقيق ؛ لرجاء العتق فيه، فإن وقع وفات مضى، وما لم يفت يستحبّ لمحبّسه صرفه لما هو أفضل. ابن عرفة : يريد بفوته حوزه. (و) لا يشترط قبول مستحق الوقف ؛ ولذا صحّ على المساجد، ومن لم يعيّن كالفقراء، إلا المعيّن الرشيد، فـ(**إن ترد به**) أي الوقف (**خصوص رجل**) رشيد عيّنته كفرس وقفته عليه ليركبه (**رجع ملكا لك إن لم يقبل**) وأمّا إن جعلته وقفا، سواء قبله من عيّنته له أم لا فهل يكون لآخر بالاجتهاد ؟ كما لمالك، أو يعود لك ملكا أيضا ؟ كما لمطرّف. وأمّا معيّن غير أهل للقبول ؛ لصبا،

وَأَبْطِلِ انْ يَقِفْ عَلَى مَا حُظِرَا ....

أو جنون، أو سفه، فيقبل له وليّه، فإن لم يكن له ولي أقيم من يقبل عنه. **(وأبطل ان يقف)** الواقف **(على)** من يستعين به على **(ما حُظرا)** كنفقة الفسقة، وشراء خمر، وإن كان على معصية وغيرها صحّ ما لغيرها كما في «سر». «ح» : انظر الوقف على المكروه، والظاهر أنه إن كان مختلفا فيه فإنه يمضي، وإن اتفق على كراهته، فلا يصرف في تلك الجهة، ويتوقف في بطلانه، أو صرفه إلى جهة قربة. ونقله «هوني»، واستظهره أيضا.

تنبيه : من الحبس الباطل الحبس على إقامة ليلة المولد، أو على فقراء الوقت، وهم الصوفيّة كما أجاب به الحفّار قائلا : لم يكن السلف من الصحابة والتابعين يجتمعون فيها للعبادة ؛ لأنه عليه السلام لا يعظّم إلا بالوجه الذي شرع فيه تعظيمه، ولن يأتي آخر هذه الأمة بأهدى مما أتى عليه أوّلها، وطريقة فقراء الوقت شنيعة ؛ لأن عهدهم إنّما هو الغناء والشطح، ويقررون لعوام المسلمين أن ذلك من أعظم القربات، وهم قوم جهلة، لا يحسن أحدهم أحكام ما يجب عليه في يومه وليلته، بل هو مما استخلفه الشيطان على إضلال عوام المسلمين، ويزيّنون لهم الباطل، ويضيفون إلى دين الله تعالى ما ليس منه ؛ لأن الغناء والشطح من باب اللهو واللعب، وهم يضيفونه إلى أوليائه تعالى كذبا عليهم ؛ ليتوصلوا لأكل مال الناس بالباطل، فالوقف عليهم وقف على ما لا يجوز. انظر «مع»، فقد جزم ببطلان الحبس على صوفيّة الوقت في مواضع، وذكر في جواب آخر أن حُبس ليلة المولد يصح على جهة الشكر له جلّ، ولا يكون ذلك إلا على وجه مشروع، فيصرف للضعفاء والمساكين انظره. وفي «كـ» عن ابن عبّاد أن ما يُفعل في المولد ممّا يقتضي الفرح والسرور بذلك المولد المبارك من نحو تزيّن بلباس فاخر.. أمر مباح لا يُنْكر على أحد، قياسا على غيره من أوقات الفرح، ثم ذكر أن التاج الفاكهاني ألف تأليفا في كون عمل المولد الشريف بدْعة مذمومة، وأن الزين العراقيّ والحافظ السيوطيّ عارضاه، ثم نقل عن ابن عبّاد ما نصّه : لكن المناكر التي أُلِفتْ في العادة، من اجتماع الرجال والنساء، وتزاحمهم وتضامهم، والإصغاء بالسمع، وإرسال البصر في المستحسنات المحظورة، المسموعة والمنظورة، عند

....	أَوْ نَفْسِهِ وَلَوْ شَرِيكَ آخَرَا
وَإِنْ تَقُلْ وَقْفٌ عَلَيْهِ وَعَلَى	عَقِبِهِ مُنِعَ أن تُبَتِّلاَ
وَلَفْظُهُ لِلعُرْفِ تَابِعٌ وَلَوْ	خَالَفَ نَصَّهُمْ إِذِ النَّصُّ بَنَوْا
فِيهِ عَلَى عُرْفٍ وَمَا عَلَيْهِ	بَنَوْا مِنَ النُّصُوصِ يَقْتَفِيهِ

تشاغل الولدان بالاذكار والاشعار، قبل اشتهار ضوء النهار.. هي التي تكدّر صفاء هذه الحالة المرضيّة، وتوجب للمتديّن أن لا يتشاغل بما يوقع في هذه البليّة، وأن يسدّ هذا الباب على نفسه بالكليّة هـ فانظر بقية كلامه. **(أو)** يقف على **(نفسه)** فيبطل ؛ لأنه حجر عليه، وعلى وارثه **(ولو)** كان **(شريك آخر)** فيه، فيبطل ما نابه، ويصحّ ما لشريكه، وقيل يصحّ كلّه، ويدخل مع غيره. **(وإن تقل وقف عليه)** أي على زيد مثلا **(وعلى عقبه مُنع أن تبتّلا)** له الوقف حينئذ صدقة عليه، أي تقطعه له ؛ لأنك أشركت معه غيره كما في العتبيّة. ونقله القصري عن النوادر عنها. ولو قلت : هذه الدار وقف عليه لا تباع ولا توهب، ولم تقل : على عقبه، ثم بدا لك أن تبتّلها له فقلت : هي صدقة عليه، فقال ابن وهب : لك ذلك، وقال أصبغ : هي حُبس أبدا. انظر القصريّ. وانظر البيان، فقد أشبع الكلام على ذلك. وقد نظم حبيب رحمه الله تعالى حاصل المسألة بقوله :

جاز لذى الحبس أن يبتّلهْ	لمن بموته يعود الملك لهْ
لا غيره هذا مفاد ـــ عندي ـــ	ما نقل العتبيّ وابن رشد
وعوده له بدون خُلْفِ	إن شرط الرجوع حين الوقف
إلا ففيما لم يعقّب قد روي	والحيوان وانتفا العود القوي

وفي أجوبة ابن الحاج العلويّ : ليس للمحبس ـــ بكسر الباء ـــ أن يتصدّق بالحبس على المحبّس عليه ؛ لأن الحُبُس من الأقوال اللازمة كما نصّ عليه القرافيّ وغيره. **(ولفظه)** أي الواقف **(للعرف تابع)** فألفاظ الواقف إذا لم يُعلم مقصده يراعى فيها المقصد العرفيّ ويُعمل عليه **(ولو خالف نصّهم إذ النص)** في لفظه **(بنوا فيه على عرف وما عليه)** أي على العرف **(بنوا من النصوص يقتفيه)** يتحوّل بتحوّله، فقولهم : لا يُعمل بعرف فيما فيه نصّ محلّه نصّ لم يبن على عرف. قال في المختصر : وتناول الذريّة، وولدي فلان وفلانة، وأولادي الذكور والإناث

وَشَرْطَهُ الجَائِزَ حَتْماً اتَّبِـعْ كَبِعْ إنِ احْتَجْتَ أو ان أُحْتَجْ أبِعْ
وَكَـتَسَاوِي ذَكَـرٍ وَأُنْثَـى وَفَضْلِهَا عَلَى الذُّكُورِ إرْثَـا

وأولادهم.. الحافد، لا نسلي وعقبي. «عب» : هذه الألفاظ تُحمل على العرف، فإن جرى بإطلاق لفظ على معنى غير ما وقع النص عليه : أعمّ من معناه، أو أخصّ، أو مباين له، حُمِل عليه هـ ابن رحّال عن ابن عرفة : إن كان عُرف بلد القائل : حبّست على أولادي.. أنه على الذكور فقط لم يدخل فيه الإناث، ولو كان العرف كونه على الإناث لم يدخل فيه الذكور، وإن لم يكن عرف فيه دخل فيه الاختلاف.

تنبيه : أفتى ابن الحاج العلويّ في الحُبس إذا لم يدر أمعقّبٌ ؟ أم لا ؟ بأنّه يراعى فيه الغالب في موضع المُحبِّس من تعقيب أو غيره، فيعمل به ؛ لأن الغالب راجح، والعمل بالراجح واجب، وإن استوى الأمران فالظاهر عنده أنّه يكون معقّبا ــ وإن كان القول بعدم التعقيب حينئذ هو المشهور ــ؛ لأن التعقيب أقرب لغرض المحبِّس، وهو واجب تحصيله ما أمكن. وإذا احتمل الشيء الملكيّة، والوقفيه، حُمل على الملكيّة. **(وشرطه)** مفعول اتبع الآتي **(الجائز)** أي ما شرطه الواقف من جائز بأن لم يمنع ــ ولو كُره ــ وانظر ما مرّ. **(حتما اتبعْ)** فلفظه يجب اتباعه كلفظ الشارع كما في «ضيح». «بن» : كذا قال القرويون، وهو أظهر من قول الأندلسيين : إن النظر إلى القصد، فإذا حبّس على قربة، فلابأس أن يصرف إلى قربة أخرى ؛ لأن القصد الأجر، وهو حاصل بكل منهما. «هوني» : مذهب الأندلسيين هو الذي رجّحه غير واحد، وبه العمل، قال ناظمه ــ أي العمل ــ:

وروعـي المقصد في الأحبـاس لا اللفظ في عمل أهل فـاس

قال : وإنّما يُتصوَّر اختلاف اللفظ والقصد حيث لا يكون لفظ المحبِّس نصّا صريحا في المراد، وإلا وجب اتباعه. **(كـ)**ـما إذا قال لك : **(بعْ إن احتجت)** فلك البيع إن أثبتّ حاجتك، وحلفت، ما لم يقل الواقف : إنك تصدّق، فلك البيع ــ وإن لم تثبتْها ــ **(أو)** قال : **(ان احتجْ)** أنا لبيع الوقف **(أبِعْ)** فيبيعه حينئذ لنفسه **(وكتساوى ذكر وأنثى)** في قسمة الغلّة، فيُعمل به إن شرطه المحبِّس

وَبِعْ لِتَحْصِيلِ المُرَادِ مِنْهُ مَا ... عَدِمَــهُ كَهَــرِمٍ وَحَرُمَــا
لِغَيْـرِ ذَلِكَ وَحَـيْـثُ وَرَدَا ... رُدَّ وَلَوْ بَعْدَ سِنِيـنَ عَـدَدَا

(و) شرط (**فضلها على الذكور**) أي زيدها عليهم، بأن يُضْعف لها (**إرثا**) أي حظًّا في الغلة. لعل هذا مراده، وعبارة «تو» مثل التساوي بين الذكور والإناث في الغلّة والتضعيف للذكور أو عكسه.

تنبيه : ظاهره أن المحبِّس إن أطلق لم يُحمل على التساوي، وقد وقع نحو ذلك في التُّحفة في قولها :

وكــلّ مـــا يشتـــرط المحبّس ... من سائغ شرعا عليـه الحبس
مثل التساوي ودخـول الأسفــل ... وبيـع حظّ مـن بفقـر ابـتلي

وقد نبّه «تو» و«ت» على أنّه إن أطلق يُحمل على التساوي، فلعل الصواب لو قال :

وشرطـه انتفا دخـول الأسفــل ... أو اسْتــواء مــرْءة ورجـــل

والله تعالى أعلم. (**وبع لتحصيل**) النفع (**المراد منه**) أي من الوقف (**ما عدمه**) مفعول بعْ أي بعْ الوقف الذي عدم النفع المراد له لتحصيل... إلخ (**كهرم**) من الإناث انقطع لبنه، وما فضل من الذكور عن سقي ونزو، فيباعان في إناث يحصل بها غرض الواقف من لبن، قال في التحفة :

وغير أصل عادم النفع صُرِفْ ... ثمنـــه في مثلـــه ثم وُقِـــفْ

«ت» : المراد بالنفع التامّ الذي يحصل من أمثاله، وأمّا ما قلّ نفعه فإنه يباع ويشترى بثمنه ما هو تام النفع كما قاله ابن الفخّار وغيره هـ «قص» : إذا كانت غلّة الحُبس لا تفي بنفقته ردّ على محبِّسه يصنع به ما شاء، وقيل إذا كان لا ثمن له، وإلا بيع، وصُرف في مثله كما في القلشانيّ عن ابن عرفة. وفي «قص» أيضا عن ابن عرفة أن ما انقطعت منفعته إن لم يرج عودها، وأضرّ بقاؤه ؛ للنفقة عليه، جاز بيعه، وما رُجي منفعته، ولا ضرر في بقائه، مُنِع بيعه اتفاقا فيهما، وما لم يرج عود منفعته، ولا ضرر في بقائه، فَيُخْتلف فيه، واختار اللخميّ المنع. (**وحرما**) بيعه (**لغير ذلك وحيث وردا**) أي وقع بيعه (**ردّ ولو بعد سنين عددا**) أي كثيرة، قال في التُّحفة :

وَهَلْ يَحِلُّ البَيْعُ إن تَخَوَّفَا مَن هُوَ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِ التَّلَفَا
وَنَاظِرُ الحُبُسِ مَن وَلَّى عَلَيْهْ وَاقِفُهُ إلاَّ فَمَوْقُوفٌ إِلَيْهِ
وَشَرْطُ مَن حَبَّسَهُ أَنَّ النَّظَرْ لَهُ لَقًى وَعِنْدَ صَاحِبٍ يُقَرْ

ومن يبيع ما عليه حبِّسا يردّ مطلقا ومعْ علم أسا

«ت» : فيعاقب بالأدب والسجن عند ثبوت علمه به، إذا لم يكن له في بيعه عذر يعذر به، كأن ادّعى جهل عدم جواز بيعه، أو أنّه باعه لاضطرار يبيح الميتة ونحو ذلك.

فائدة : إذا انتقل أهل القرية عن المسجد وبقي القليل، وأرادوا تحويله ؛ ليقرب من الدّيار الكثيرة فذلك لا يجوز ؛ لما فيه من تغيير الحُبُس بلا موجب، بل يصلي من بقي فيه ــ ولو رجلا واحدا ــ **(وهل يحلّ)** للموقوف عليه **(البيع)** للحُبُس **(إن تخوّفا)** على نفسه **(من هو موقوف عليه التلفا)** أي الهلاك بالجوع ونحوه : منعه البرقيّ والمكويّ وغيرهما، وجوّزه اللخميُّ وعبدُ الحميد، وأفتى به القاضي ابن محسود، كما في «ت»، قال : ويؤيّد فتواه ما في «مع» عن العبدوسيّ أنّه يجوز أن يُفعل في الحبس ما فيه مصلحة مما يغلب على الظن حتى كاد يُقْطع به أنّه لو كان المحبِّس حيّا لفعله، واستحسنه هـ وما ذكر ابن عرفة عن اللخميّ فيمن حبّست على ابنتها دنانير، وشرطت أن لا تنفق عليها إلا إذا نُفستْ قال : ذلك نافذ فيما شرطت، ولو نزلت شدّة بالابنة حتى خيف عَليها الهلاك لأنفق عليها منها ؛ لأنه قد جاء أمر يُعلم منه أن المحبِّسة أرغب فيه من الأول. **(وناظر الحُبُس)** هو **(من ولّى عليه واقفه إلا)** يولِّ الواقف أحدا **(فموقوف)** عليه **(إليه)** النظر فيه إن كان معيّنا مالكا أمر نفسه، وإلا فالنظر فيه للحاكم، يقدّم له من يرتضيه، وأجرته منه، وللناظر عزل نفسه ــ ولو ولاّه الواقف ــ وليس للقاضي مثلا عزله ــ ولو كان هو الذي ولاّه ــ إلا إذا ثبت تفريطه وتقصيره أو تعدّيه، وهل للواقف عزل ناظره ؟ أو ليس له ذلك إلا بموجب كالقاضي ؟ وهو الذي يتعيّن المصير إليه. انظر «هوني». **(وشرط من حبّسه أن النظر له لقى)** أي ملقيّ فيخرج من يد الواقف إذا لم يحصل مانع **(وعند)** ثقة **(صاحب)** أي حافظ ﴿وَلاَ

وَإنْ بِمَغْزَى مُنفِقٍ أوْ وَاقِفِ   تَجْهَلْ فَفِي أَغْلَبِ مَا يُعْنَى اصْرِفِ
لِوَاقِـفٍ تَقْدِيـمُ مَـن يَحُـوزُ   يَجُـوزُ مُطْلَقـاً كَمَـا يَجُـوزُ
لِمُــــتَصَدِّقٍ وَمُعْـــطٍ إلاَّ   لِحَـــاضِرٍ بِـــرَشَدٍ تَحَلَّـــى

هُمْ مِنَّا يُصْحَبُونَ﴾[1] (**يقر**) : يُجْعَلُ. وإن حصل مانع قبل ذلك بطل. (**وإن بمغزى**) أي بمقصد (**منفق**) أي متصدّق (**أو واقف تجهلْ**) بأن لم يعيّنْ مصرفا وتعذر سؤاله (**فـ**)كل من الصدقة والوقف صحيح، و(**في أغلب ما يُعنى**) أي يُقصد عند أهل البلد بالتصدق والوقف (**اصرف**) ذلك، فإن لم يكن غالب فالفقراء، أمّا العمرى فلا تلزم ما لم يعيّن المعمَّر بالفتح. (**لواقف تقديم من يحوز**) الوقف (**يجوز مطلقا**) ــ ولو كان الموقوف عليه حاضرا رشيدا ــ وكذا يجوز لموقوف عليه (**كما يجوز**) تقديم من يحوز (**لمتصدّق ومعط**) أي واهب (**إلا لحاضر برشد تحلّى**) أي اتصف. «سر» : حوز غَير المُحبَّس عليه بوكالة يكفي ــ حضر أو غاب ــ وبغيرها فإن غاب وجعل الواقف أو الواهب ذلك بيد حائز حتى يقدم جاز، وإن حضر جاز تقديم المحبِّس من يحوز له، ويجري الغلّة عليه، ولا يجوز ذلك في الهبة والصدقة كذا في «ضيح». ونحوه لابن سلمون. لكن في المدوّنة أن من تصدق على رجل بدراهم، وجعلها بيد غيره، والموهوب له عالم حاضر جائز الأمر، فلم يقم ولا قبض حتى مات الواهب، فذلك نافذ إن لم ينه الذي هي بيده عن دفعها إليه إلا بأمره، فإن نهاه، فهي لورثته، وإن لم ينهه فللمعطى أخذها بعد موته وفي حياته. وبالله تعالى التوفيق.

---

(1) الآية 43 الأنبياء.

باب الهبة والصدقة

صَدَقَةٌ مَا لِثَوَابِ الصَّمَدِ ... وَالهِبَةُ العَطَاءُ للتَّوَدُّدِ
يَصِحُّ بَذْلُ قَابِلِ العَطَاءِ ... لاَ الوَقْفِ وَالعِصْمَةِ وَالوَلاَءِ
وَألزَمُوا المَعْرُوفَ مَن تَحَمَّلَهْ ... وَإنْ خَلاَ مِنْ شُهَدَا إذْ حَمَلَهْ

(**باب الهبة والصدقة**) وحكمهما الندب. «بن» : الهبة مندوبة، لكن لا يثاب إن قصد رياء أو مدحا، أو قصد التودّد غافلا عن حديث «تهادوا تحابوا»[76] ويثاب إن استحضره. «ک» : لا يختصّ ذلك بالهبة، بل جميع المأمورات الشرعيّة كذلك، إنّما يحصل الثواب فيها لمن قصد بفعلها الامتثال لما ورد فيها هـ والحديث المذكور طرقه كلّها ضعيفة ؛ إلا أنه بكثرتها يصير حسنا لغيره. انظر «هوني». (**صدقة**) خبر قوله : (**ما لثواب الصمد**) تعالى أي ما أعطي لوجهه والثواب منه. (**والهبة**) هي (**العطاء للتودّد**) والعطاء له وللثواب معا صدقة، وقال مطرِّف : هبة، وأحكامهما سواء إلا في كره تملُّك صدقة، وفي جواز اعتصار هبة من الولد.

فائدة : الزوجة والخازن إذا أنفقا من مال الزوج والمستخزن ما أذن فيه العرف، فإن لهما أجر إنفاقهما، وللمالك أجره بما كسب، ولا ينقص بعضهم أجر بعض، ومثلهما العبد، وكذا ما عُلم أن المالك تطيب به نفسه كما في «قص» عن «هوني». (**يصحّ بذل**) أي إعطاء كل مملوك للواهب (**قابل العطاء**) بأن قبل ملكه النقل شرعا ــ وإن مجهولا ــ كإرث جهلا قدره، لا ما لا يُملك كخمر وكلب لم يؤذن فيه، ولا ملك غيره. والفرق بين هبته وبيعه أن بيعه قيل بجوازه ؛ لأنه خرج بعوض. و(**لا**) ما لا يقبل العطاء كـ(**الوقف والعصمة**) أي الاستمتاع بالزوجة (**والولاء**) وأم الولد ورقبة المكاتب.

فرع : من وهب لرجل أو تصدّق عليه على أن لا يبيع ولا يهب قيل تبطل الهبة إلا أن يُسقط الشرط، وقيل تصحُّ ويبطل الشرط ؛ لأنه مخالف لمقتضى العقد، ورجّحه «ح» في التزاماته، وقيل يصحّان فتكون بيده حتى يموت فتورث عنه، ورجّحه ابن رشد ؛ لأن له أن يفعل في ملكه ما شاء، وقيل تكون حُبُسا نقله «ح». وهذا الأخير أرجح في الصدقة. انظر «سر». (**وألزموا المعروف**) من هبة

وَيَلزَمُ الوَهْبُ بِقَصْدِ النَّائِـلِ   وَنُطْقِـهِ إلاَّ إِذَا لَـمْ يَقْبَـلِ

وصدقة وعارية وعمرى وضمان وغير ذلك **(من تحملهْ)** أي أوجبه على نفسه بلفظ أو ما يقوم مقامه من إشارة أو نحوها، تدلّ على إلزام الشخص نفسه ما التزمه كما في التزامات «ح». «سر» : الالتزام يقضى به قبل مانع الحوز ؛ لأن من التزم معروفا لزمه كما في المدوّنة. **(وإن خلا من شُهدا)** به على نفسه **(إذْ حملهْ)** فليس الإشهاد شرطا في اللزوم، وسيأتي ــ إن شاء الله تعالى ــ الخلاف في لزوم الوفاء بالوعد. والفرق بين ما يدلُّ على الالتزام، وما يدلُّ على الوعد المرجع فيه إنّما هو إلى ما يُفهم من سياق الكلام، وقرائن الأحوال.

تنبيه : ما ذكره في الأصل من أن من قال لزوجته : إن أخرجتك فلك ألف لم تلزمه، غير معارض لما مرّ ؛ لأن هذا النوع من الالتزام يمين، والمشهور أنّه لا يقضى به. انظر الالتزامات. **(ويلزم الوهب)** ــ يقال : وهبه كذا، والأشهر وهب له، والمصدر وهب بسكون الهاء وفتحها، والاسم الموهب، والموهبة بكسرهما ــ **(بقصد النائل)** أي الواهب، فتلزم الهبة بنيّة بتلها بها، جازما بذلك، غير متردد فيه، قال في التُّحفة :

وما على البتّ لشخص عيِّنا   فهو له ومن تعدّى ضمنا
وغير ما يبتُّ إذ يعيّن   رجوعه للملك ليس يحسن

أي يكره رجوعه لملك المتصدّق، وكذا يكره أن يعطيه للغير كراهة تنزيه فيهما كما في «ت». والفرق بين تبتيله بالنيّة، ونيّة تبتيله : أنّه لو عبّر عن الأول لقال : أعطيته له، ولو عبّر عن الثاني لقال أُعطي، أو نيّتي أن أعطي كما في «ح». وفيه عن الذخيرة أن مالكا رأى فيمن أخرج شيئا لسائل فلم يجده.. أن يعطيَه لغيره ؛ تكميلا للمعروف، وإن وجده، ولم يقبل، فهو أولى من الأول ؛ لتأكد العزم بالدفع. واختُلف هل له أكلها ؟ وثالثها : إن كان معيّنا أكلها، وإلا فلا. **(و)** يلزم بـ**(نطقه)** على المشهور، بل حكى ابن رشد الاتفاق عليه إن كان لمعيّن دون يمين، ولا تعليق كما في «سر». وعن مالك : لا تلزم الهبة بالقول، وله الرجوع فيها ما لم تقبض، وهو مذهب الشافعي كما في «ت». **(إلا إذا لم يقبل)** فلابد من

وَنَافِذٌ قَبُولُ مَن عَلَيْهِ يَـدْ   وَمَن بِهِ اسْتَبَدَّ بِالرَّدِّ اسْتَبَدْ

قبول الموهوب له، فهو ركن، ويجوز تراخيه ؛ لأن للموهوب التروي فيه، ولأنه إن كان غائبا أُرسلتْ له الهبة قبل قبوله. ولو وهبت لزيد دينك عليه، فهو إبراء، ولابدّ من قبوله، فلو قال : لا أقبل أو سكت بقي الدين بحاله، خلافا لأشهب، فإنه يراه من باب الإسقاط كعتق، وطلاق، فلا يحتاج للقبول هـ وفي «مع» : إذا قال المطلوب : إنّما سكتُّ قبولا لذلك، فالقول قوله هـ وتكون الهبة بفعل صحبته قرينتها كتحلية طفله، وتكون له حوزا، فيختصّ بها إن مات، وانظر «بن» للسفيه. وتحلية الزوجة إمتاع، لا هبة، إن كانت معه، وأمّا ما أرسله لها، فيُحمل على أنّه هديّة، لا عارية، إلا أن يصرّح بالعارية كما في «سر» عن ابن سلمون. **(ونافذ قبول من عليه يذ)** حاجر عزاه في الأصل لابن شاًس.

قلت : ونصّه : ويصحّ قبول المحجور عليه للهبة، والوصيّة. ولا يخفى أن الصحّة أعمُّ من اللزوم الذي توهمه عبارة الناظم. **(ومن به)** أي بالقبول **(استبدّ بالردّ استبدْ)** انظر هذا، فظاهره أن كل محجور يستبدّ بالقبول، وبالردّ، وفي «سر» : ذكر «ق» أنّه أخذ منها استقلال العبد مطلقا بقبول الهبة، ويؤخذ منها أيضا عدم استقلاله هـ فالأول من قولها : من أوصى لعبد ابنه، ولا وارث له غيره جاز، ولا ينتزع ذلك الابن منه. والثاني مما أخذوا من نكاحها الثاني أنه يجبر على الهبة ؛ إذ يلزم منه أنّه لا يستقل بقبولها، إذ لو استقل به استقلّ بالردّ فلا يصحّ جبره. وبيّن ابن عرفة تلازمهما بأن المفلّس لما استقلّ بقبول الهبة استقل بردّها ــ ولو كره غرماؤه ــ، عكسه الصبيّ : لما لم يستقل بقبولها عن وليّه، لم يستقلّ بردّها هـ واستظهر «ح» أن ما وُهب للصغير، أو تُصدِّق به عليه، فللأب والوصيّ النظر في ذلك ؛ لأن المال قد يكون حراما، وقد يكون فيه منّة على الوالد، أو ولده... إلى أن قال : قال القرافي : الأسباب الفعليّة تصحّ من المحجور، دون القوليّة، فلو صاد ملك الصيد، أو احتشّ ملك الحشيش، بخلاف ما لو اشترى، أو قبل الهبة، أو الصدقة، أو قارض، أو غير ذلك من الأسباب القوليّة، فإنه لا يترتب له عليها ملك هـ.

وَالشَّرْطُ فِي اسْتِمْرَارِهَا الحَوْزُ فَإِن يُفلّس الوَاهِبُ قَبْلُ أَوْ يَحِنْ
تُرَدَّ مَا لَمْ يَكُ جَدَّ فِيهِ مُتَّهِبٌ وَعَاقَهُ مُعْطِيهِ

قلت : وسلّمه ابن الشاط، فلعل الصواب لو قال :

قَبُولُ مَحجُور يصحُّ والنَّظرْ فِي الرَّدِّ والإمضَا لمن لَهُ حَجَرْ
وَبالقَبُولِ اخْتَصَّ عَبْدٌ في الأَسَدْ وَمن بِهِ اسْتَبَدَّ بالرَّدِّ اسْتَبَدْ

والله تعالى أعلم.

تنبيه : ذكروا في اليمين أن للأب ردّ يسير وُهِب لابنه، بخلاف الكثير. واليسير : ما لا يُنتفع به إلا بأكله في الوقت ككسرة وتمرة. وفي «ح» نقل ابن يونس عن بعض الأصحاب أنّه إن كان الأب موسرا وينفق على الابن، فله ردّ الكثير، لا إن كان معسرا لا يلزمه الإنفاق. انظر «قص». **(والشرط في استمرارها)** واستقرارها للمتهب، لا لزومها **(الحوز)** ويُجبر الواهب عليه، ويكفي في حوز الولي هبتَه لمحجوره الإشهادُ، إلا فيما لا يُعرف بعينه، ودار سكناه، وثوب لبسه **(فإن يُفلّس الواهب قبل)** الحوز ــ ولو بعد عقدها ــ وإذا جُهل سبق الدين للهبة، والصدقة، والحُبُس.. فما كان منها على كبير حاز لنفسه، أو على صغير حاز له أجنبيٌّ بأمر الواهب، فإنه ماض، ويبقى الدين في الذمة، وما كان على صغير حاز له الأب، فالدين أولى. انظر «بن». **(أو يحن)** ــ حان يحين : مات ــ. **(تردّ)** الهبة لذلك **(ما لم يك جدّ فيه)** أي الحوز **(متهب وعاقه)** أي منعه منه **(معطيه)** حتى مات فتصحّ، وكذا إن أنكر الواهب، فجدّ الموهوب له في إثبات الهبة. «هوني» : الحاصل أنه إن وقع تراخ عن الحوز للموت بطلت، وإلا فلا هـ ولو مات الواهب قبل علم الموهوب له، بطلت على المشهور، كما لابن رشد، خلافا لما صححه في الشامل. وإن مات موهوب له قبل علمه، والواهب حي لم يقم به مانع، فالهبة صحيحة، ويتنزل وارثه منزلته، إلا أن يكون الواهب قصد عينه، فلاشيء لورثته حينئذ، وكذا لو مات بعد علمه وقبل الحوز، فورثته يحوزونها. انظر «ت».

تنبيه : من منعه الخوف من الحيازة، فقد أفتى ابن رشد بأن ذلك عذر، واعترضه «هوني»، لكن ردّ عليه «ت» قائلا : إن ذلك الاعتراض لا يظهر له،

وَكُلُّ إعْطَاءٍ لَهُ قَدِ افْتَقَـرْ سَوَاءَ نِحْلَةٍ بِهَا النِّكَاحُ قَـرْ
وَحَائِزُ الرِّقَابِ حَازَ المنفَعَـهْ ذَكَـرَهُ المعْيَـارُ فِيمَـا جَمَعَـهْ
وَهْـوَ إذَا أَرَدْتَ أن يُعَرَّفَـا أنْ يَلِـيَ المُتَّهِبُ التَّصَرُّفَـا
فِيهَا وَرَفْعُ وَاهِبٍ عَنهَا يَدَهْ وَشَرْطُـهُ بَيِّنَـةٌ مُشَاهِـدَهْ

ولا للبحث مع ابن رشد وجه، وقد تقرر أن البحث لا يدفع الفقه. (**وكل إعطاء**) ومعروف من صدقة وعارية ومنحة وعمرى وسكنى وحُبُس وقرض وغير ذلك (**له**) أي للحوز (**قد افتقرْ**) ويصحّ بالحوز ـــ ولو كان المعطي غائبا لا يدرى حاله من موت أو فلس ـــ؛ لأنّه على الحياة والصحّة، وهو اختيار ابن حبيب، وقول ابن الماجشون، وبه أفتى عمر الفاسيّ وغيره، خلافا لابن سلمون، انظر «ت». (**سواء نِحْلةٍ بها**) صلة قر : أي عليها (**النكاح قرْ**) أي وقع عقده، فلا تفتقر لحوز على المعمول به، وقيل تفتقر له. والنحلة عطيّة شيء معيّن انعقد النكاح عليها ـــ كانت من والد أحد الزوجين، أو غيرهما ـــ وذلك لأنها لما انعقد النكاح عليها صارت بمنزلة البيع، وسواء كانت في العقد، أو معلّقة عليه كقوله : إن تزوجتَ فلك جاريتي فهي له إذا تزوج، وإذا مات الأب أخذها من رأس المال، وإن كان عليه دين اختصّ بها دون الغرماء.

فـرع : من تطوّع بإنفاق على آخر حياته، أو مدّة ما، ثم مات المتطوّع سقط ما بقي من المدة بلا خلاف ؛ لأنها هبة لم تقبض ؛ كما في الفائق و«مع». (**وحائز الرقاب**) التي هي محلّ المنفعة (**حاز المنفعهْ**) فالمنفعة تُحاز بحوز الأصول، والرقاب، فلو مات الواهب بعد حوز معار، أو منحة، أو عمرى، لم تبطل، فقبض الأوائل هنا قبض للأواخر. (**ذكره المعيار**) من جواب لصاحبه : أبي العباس أحمد ابن يحيى الونشريسيّ (**فيما جمعهْ**) من الفتاوي. (**وهو**) أي الحوز (**إذا أردت أن يعرّفا أن يليَ المتهب**) أو نائبه كوكيل، أو وصي، أو مقدّم (**التصرفا فيها، ورفع واهب عنها**) أي عن التصرف فيها (**يدهْ**) هذا معنى ما حدّه به ابن عرفة كما في «ت»، قال : وهو يفيد أنّه وضع اليد على الشيء، وأمّا الاستمرار وعدمه، فشيء آخر، كما للقرافيّ، وقد مرّ قوله : والقبض بالعرف... إلخ (**وشرطه**) أي الحوز (**بيّنة**

وَلاَ يُفِيتُـهُ مُجَـرَّدُ التَّـــأنْ وَامْنَعْ عَلَى الموهُوبِ مَا يُعْطَى لِظَنْ
وَصْفٍ بِعِلْمٍ مَثَلاً أَوْ بِشَرَفْ أَوْ حَاجَةٍ وَلَم يَكُنْ بِهِ اتَّصَفْ
أو لَمْ يَطِبْ مُعْطِيهِ نَفْساً وَقُبِلْ دَعْوَاهُ إن ثَبَتَ مَا عَلَيْهِ دَلْ

مشاهدهْ) تشهد على المعاينة له ــ ولو بدفع مفاتيح الدار وعقد الكراء ــ ولا يكفي إقرار المعطي في صحّته أن المعطى قد حاز ؛ لأنه إقرار على الغير من وارث، أو غريم، فلو قالوا في الوثيقة : حوزا تامّا، ولم يقولوا : معاينة.. لم يكف ذلك ؛ لاحتمال المعاينة والإقرار، فإن كان الشهود أحياء استفسروا، وإلا بطل الوقف مثلا، إلا أن يكونوا من العلماء العارفين بما تصحّ به الشهادة فيصحّ قاله العبدوسيّ. انظر «ت».

تنبيه : البيّنة المثبتة حوزا تقدّم على التي نفته على الأصحّ، وقيل بتقديم الأعدل، وقيل بتقديم بيّنة الحوز إن كان الحُبُسُ بيدِ المحبَّسِ عليه. وهل لابدّ في ثبوت الحوز من اثنين ؟ أو يكفي واحد مع اليمين ؟ انظر «قص». **(ولا يفيته)** على الأصحّ **(مجرّد التأن)** أي التراخي فتأخير القبول ــ ولو سنين ــ لا يُبطلها، وأحرى تأخير الحوز حيث لم يحصل مانع من موت أو فلس، ويرجع من قبل بعد سكوته بالغلّة بعد يمينه : أنّه لم يسكتْ على وجه الترك، ولا فرق بين الأولاد والغلّة ؛ كما في «ت» قائلا : إن بحث ابن عرفة وغيره لا يدفع الفقه. **(وامنع على الموهوب)** له أخذ **(ما)** له **(يعطى لظن وصف بعلم)** أو ورع أو صلاح **(مثلا)** فهو كالأكل بالدِّين **(أو بشرف أو حاجة ولم يكن به)** أي بذلك الوصف **(اتصفْ)** فكل من أعطي له مال لصفة يعتقدها المعطي فيه من صلاح، أو علم، أو شرف، أو غير ذلك، وليست فيه، حرم عليه أخذ ذلك، وكان لمعطيه أخذه ؛ لأنه من الغش. **(أو)** أي وامنع على الموهوب أيضا ما **(لم يطب معطيه)** به **(نفسا)** ــ تمييز ــ أي ما لم تطب نفس معطيه به، فيحرم ما يؤخذ على وجه الحياء، ولبعضهم :

وحرم القبول من معط حيا وطلب منه على ما انتقيا

وللعالم الربانيّ محمذن فال ابن متّالي رحمه الله تعالى :

لاشكّ في تحريم ما لولا الحيا لم يعط إذ هو كغصب رويَا
لأن ضرب الذم في القلب أشدْ عند ذوي العقول من ضرب الجسد

وفي «مع» عن ابن لبٍّ قال الفقهاء في الصدقة إذا طُلبت من المتصدِّق وفُهم من حاله أنّه أعطاها حياء، وخجلا، أو غير طيِّب النفس : إنها لا تحلّ للمتصدق عليه. وفي «كـ» عن «جس» إذا ظن أن الباعث على الإهداء هو الحياء، قال الغزاليّ كمن يقدم من سفر، ويفرق هدايا خوفا من العار، فلا يجوز القبول إجماعا ؛ لأنه لا يحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس، ولأنه مكره في الباطن، فهو كالمكره في الظاهر هـ.

فـرع : أجاب ابن الحاج العلوي فيمن قال لرجل : كلْ من مالي ما شئت، أو أطعم من شئت، فإنه لا يفعل إلا ما عرف أن نفس القائل تطيب به ؛ إذ لا يحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس، لاسيّما إن سئل ذلك فالغالب أنه يقوله حياء، ويحرم ما تصدق به حياء، أو وهب كذلك. وفي «مع» عن أبي محمد لا ينبغي قولك للرجل : كلْ من مالي ما شئت، وقيل يتقيّد هذا بالعادة كقولك لمن أعرت له دابة : اركبها حيث شئت. **(وقُبلْ)** من المعطي **(دعواه)** أي عدم طيب نفسه وأن ما أعطى حياء **(إن ثبت ما عليه دلْ)** بأن شهدت بيّنة بفهمه من حاله، بخلاف دعوى الحياء بلا دليل. انظر الرباطيّ. وفي «قص» عن نوازل سيدي عبد القادر الفاسي أن ما تحقق أنه لم تطب نفس صاحبه، فإنه يجب ردّه ولا يحل أخذه ــ وإن كان في ظاهر الأمر صحيحا عقده ــ لكن القضاء بإبطال التصرف، وفسخ العقود، إنما يكون مع قيام ما يدل لدعوى الإلجاء، والقهر بتوقع ضرر، أو معرّة، لا بمجرّد الدعوى. وفي أجوبة ابن الحاج العلوي أن للمرءة وورثتها استرجاع ما وهبته لقريبها إذا لم يكن عن طيب نفس بأن كان حياء، أو خوفا من عدم النصرة لها فيما ينزل بها، أو خوفا من التعيير في مجالس جنسها إن لم تفعل، وهذا إذا كان القريب هو الذي طلب منها ذلك هـ.

فائدة وتنبيه : في بعض نسخ الأصل هنا ما نصّه : تنبيه طابت نفسي طيبا بفتح الطاء، قال في فتح القدّوس : لا أعلم فيه الكسر هـ وفي الأزهري، وتاج العروس أنّه بالكسر هـ وفي بعض نسخه : الطيب المصدر بالفتح كما صرح به في فتح القدوس، وهو مقدّم على تاج العروس، ولحن الحديث حرام هـ.

قلت : لعل الصواب هو ما في النسخة الأولى، وأما ما في الأخيرة فقد خفي عليّ وجه تقديم فتح القدّوس على التاج ؛ على أن التاج لم ينفرد بالكسر، وقد

وَبَطَلَ الحَوْزُ بِعَوْدِ الهِبَةِ لِوَاهِبٍ قَبْلَ تَمَامِ السَّنَةِ
والحَوزُ كَافٍ مِن شَرِيكِك وَلَوْ لَمْ تَدْرِ بِالعَطَا كَذَا بِهِ اكْتَفَوْا
مِن ذي صِباً لِنَفْسِهِ وَأَجْنَبِي حَازَ بِلاَ أَمْرِ وَلِيٍّ لِصَبِي
بَلْ حَوْزُ الأَجْنَبِي لَدَى مُطَرِّفِ كَافٍ بِلاَ وَكَالَةٍ مِن مُتْحَفِ

صرّح «ك» بأن التلحين كتغيير المنكر فلا يكون إلا بمجمع عليه أو ما في حكمه. والله تعالى أعلم. **(وبطل الحوز)** فتبطل الهبة إذا حصل مانع قبل حوز ثان **(بعود الهبة لواهب)** بأن آجرها الموهوب للواهب، أو أرفقه بها مثلا **(قبل تمام السنة)** لا بعد سنة من الحوز فلا تبطل، خلافا للأخوين، والمحجور وغيره سواء، فإن جُهل وقت عودها هل قبل السنة ؟ أم لا ؟ فقولان، والظاهر عند «هوني» الصحة، واعترضه «ت» قائلا : إن ماله لا يعوّل عليه، وأن المعتمد ما به القضاء، وعليه الحكم من بطلان الهبة. وفي «هوني» أنه إذا تعارضت بيّنة الحوز، وبيّنة عدمه، فالراجح تقديم بيّنة الحوز ـــ ولو كانت الأخرى أعدل ـــ. **(والحوز كاف من شريكك)** في الصدقة، والهبة، والحُبُس، فيصحّ لكما ـــ وإن لم توكّله ـــ بل **(ولو لم تدر بالعطا)** كما في المقرّب عن «سم» انظر «ت». **(كذا به)** أي الحوز للحُبُس، وسائر العطايا **(اكتفوا من ذي صبا لنفسه)** ففي «تو» عن طرر ابن عات عن ابن زرب : حيازة الصغير ما تصدّق به عليه أب أو غيره حيازة تامة، إلا أنه يكره ذلك ابتداء، فإن وقع نفذ. وفي المتيطيّة عن ابن الكاتب : إذا حاز الصغير ـــ الذي لا أب له ولا وصيّ ـــ ما وُهب له، وكان يعقل أمره صحّ حوزه وجاز ذلك له هـ **(أو أجنبي حاز بلا أمر وليّ)** ولا تقديمه **(لصبي)** صلة حاز يعني أنه يكفي حوز الأجنبي للصبي، ولا يشترط توكيل وليّه له **(بل حوز الاجنبي)** غير الشريك كزوج حاز لزوجته هبة أبيها **(لدى مطرّف)** و«سم» **(كاف بلا وكالة من متحف)** وقال أصبغ : لا يكفي إلا بوكالة، ورواه «سم» عن مالك، وهو الراجح. انظر «ت». ومن وهب لغائب وقدّم من حاز الهبة صحّت، والقول

وَمَا لَدَى مُودَعٍ اوْ مُعَـارَ　　إن يُعْطَ لَمْ يَحْتَجْ لِحَوْزٍ طَارِ
وَنَقْلُ مُعْطىً ذَاتاً اوْ مَنَافِعَا　　عَن مُلكِهِ عِوَضاً اوْ تَبَرُّعَـا
حَوْزٌ إِذَا مَا حَازَ قَبْلَ المَانِعِ　　مُتَّـهِبُ الـذَّاتِ أَوِ المَنَافِـعِ
وَخَتْمُ وَاهِبٍ عَلَى مَا أَتْحَفَا　　بِهِ قَصِيّاً فِي الحِيَازَةِ كَفَى

بالصحّة إن أشهد شاذ كما في «قص». وقد مرّ قوله : لواقف تقديم... إلخ **(وما لدى مودع او معار إن يعط)** لآخر **(لم يحتج لحوز طار)** يعني أن حوز المودع بالفتح والمعار ما عندهما للموهوب يكفي، وهذا إن علم المودع بالهبة، فإنه يصير حافظا للموهوب، وأما المُعار فيكفى ــ علم بالهبة أم لا ــ **(ونقل معطى)** من إضافة المصدر لفاعله ثم حذف المفعول أو بالعكس فمعطى صفة للشخص أو للشيء أي نقله ما أعطِي **(ذاتا او منافعا عن ملكه)** قبل القبض سواء كان نقله **(عوضا)** منصوب بنزع الخافض أي بعوض كأن باع ما وهب له أو أكراه **(او تبرعا)** كهبة و إعارة **(حوز)** خبر قوله : ونقل... إلخ يعني أن من أعطي ذاتا أو منفعة بإعارة مثلا فنقلهما عن ملكه قبل قبضه بأن باع ما وهب له، أو وهبه لغيره، فذلك حوز، وهل وإن لم يأخذه مشتر ومُتهب ؟ ثالثها ــ وهو الأصحّ ــ إذا حاز مُتهب لا مشتر كما قال : **(إذا ما حاز قبل المانع)** كموت مثلا **(مُتهب الذات أو المنافع)** كما لابن الماجشون و«سم»، فليست الهبة حوزا ؛ لاحتياجها للحوز، بخلاف البيع ونحوه فحوز ــ ولو لم يقبض المشتري حتى مات الواهب ــ وعن أصبغ ليس البيع حوزا. «قص» : إن أكرى الموهوب الهبة وقبض المكتري فذلك حوز هـ «هوني» : وانظر إذا مات الموهوب له الأول قبل أن يقبضها الموهوب له الثاني : هل تكون لورثة الأول ؟ أو للثاني ؟ كما هو ظاهر مساواتهم للهبة بالبيع. **(وختم واهب على ما أتحفا به قصيّا)** أي أجنبيّا **(في الحيازة كفى)** كما في الأصل عن «ت»، ولم أعثر عليه الآن، فانظره، فالختم لا يكفي فيما وهبه لمحجوره كما اقتصر عليه في المختصر، والتحفة، فكيف يكفي في الأجنبي ؟! فانظر ذلك. وفي «ت» قال في المتيطية : ومن تصدّق على ولده الصغير في صحّته بدنانير أو دراهم فليدفعها بعده لمن يحوزها عنه بمعاينة بيّنة. قال ابن زرب، فإن لم تعاين البيّنة الحوز، فهي باطلة، وإن جعلها الأب في صرّة، وختم

وَمَا لِوُلْدِهِ بِالاشْهَادِ اشْتَرَى ... إِذْ لَمْ يَكُن فِي مُلْكِهِ تَقَرَّرَا
وَحَوْزُ جُزْءٍ شَائِعٍ فِيهِ كَفَى ... أَنْ يَسْبَحَ المَوْهُوبُ مَعْ مَن أَتْحَفَا
إِشْهَادُ وَاهِبٍ بِمَا أَعْطَاهُ ... مَن كَانَ تَحْتَ حَجْرِهِ كَفَاهُ
عَنْ حَوْزِهِ ....

عليها بمحضر بيّنة، وحازها له فوُجدت بعد موته على حالها، فلا يجوز ذلك على رواية «سم» عن مالك، وبه الحكم، وعليه العمل، ثم قال : وحكم الطعام، وما لا يعرف بعينه حكم العين. وذكر ابن سلمون في هبة النّاض نحو ما تقدّم، ثم قال : وروى المدنيون عن مالك خلاف ذلك، وأنه إذا طبع عليها، وأبقاها عنده صحّت الهبة، وهو ظاهر قوله في الموطإ، وبذلك كان الإشبيليّ يفتي. **(وما لولده بالاشهاد اشترى)** غني عن الحوز **(إذ لم يكن في ملكه)** أي الأب **(تقررا)** فقوله : ما : مبتدأ حذف خبره للعلم به، يعني أن الأب لو اشترى دارا مثلا وأشهد أنه اشتراها لابنه ولم يذكر أن ذلك من مال الابن فذلك صحيح، ويحمل على أنه اشتراها له بمال وهبه إيّاه، ولا يحتاج إلى حوز لملكه إيّاها بنفس الشراء، فلم يتقرر للأب عليها ملك حتى تحتاج للحوز، والثمن قد حيز بنفس الشراء كما في «ت» عن المقصد المحمود وغيره. وإذا كان هذا في الصغير، فأحرى الرشيد كما يدلّ له التعليل. **(وحوز جزء شائع فيه كفى أن يسبح الموهوب)** له أي يتصرف ﴿إِنَّ لَكَ فِي النَّهَارِ سَبْحاً طَوِيلاً﴾[1] **(مع من أتحفا)**ه بالجزء الشائع فتصح هبة المُشاع مع بقاء يد الواهب تجول فيه مع الموهوب. «مع» : من وهب نصف داره، وهو ساكن فيها، فدخل الموهوب له، فساكنه فيها، وصار حائزا بالسكنى والارتفاق منافعَ الدار، والواهب منه على حسب ما يفعله الشريكان في السكنى، فذلك حوز تام، ولو كان الموهوب صغيرا أو بكرا فسكنا مع الواهب على حسب سكنى الجائز الفعل، فحوز تام نافذ أيضا. **(إشهاد واهب)** إذا كان وليّا : أبا، أو وصيّا، أو مقدّما **(بما أعطاه من كان تحت حجره)** ذكرا أو أنثى كاشهدوا أني وهبت له كذا **(كفاه)** أي كفى الإشهاد الواهب **(عن حوزه)** اتفاقا إلا أن يكون مما لا يعرف بعينه ـــ ولو ختم عليه كما مر ـــ وإلا دار سكناه، فلابدّ من

(1) الآية 06 المزمل.

.... وَلَداً اوْ سِوَاهُ صَغِيراً اوْ خَرَجَ مِن صِبَاهُ

وَهَلْ بِشَرْطِ أن يُعَايِـنَ أَدَا غَلَّتِهَـا إِلَـى الحَجِيـرِ شُهَـدَا

وَلْيَحُزِ ان يَرشُدْ فَإن لَم يَفْعَلِ حَتّى جَرَى مَانِعُ حَوْزٍ تَبْطُلِ

مَن مَا عَلَى زَيْدٍ لِطِفْلِهِ وَهَبْ غَنٍ عَنِ الحَوْزِ وَإن يَأْخُذْهُ الاَبْ

وَإن لِغَيْرِهِ وَبِالحَـوْزِ اعْتَنَـى يُشْهِدْ وَيَجْمَعُهُمَـا إنْ أَقْرَنَـا

معاينة إخلائها ويستمر على خروجه منها عاما كاملا (**ولدا**) كان المحجور (**او سواه صغيرا او خرج من صباه وهل**) يكفي (**بشرط أن يعاين أدا غلتها**) أي الهبة (**إلى الحجير شهدا**) فاعل يعاين كما لأبي عليّ و«بن» ؟ أو لا تشترط معاينة البيّنة صرف الغلّة للمحجور كما لـ «عب» ورجّحه «هوني» ؟ فتصحّ مع صرف الأب الغلّة في مصالح نفسه. وقد اعترض «ت» ما رجّحه «هوني» قائلا : إن أنقاله كلّها حجّة عليه، ثم قال ـــ بعد كثير من الرد عليه ـــ: وهكذا شأن «هوني» يعتمد في كثير من اعتراضاته على أبحاثه التي تظهر له، وكثيرها لا يُسلّم، وعلى تسليمها لا تدفع الفقه ؛ لقول «ح» وغيره : المعتمد في كل نازلة على ما هو المنصوص فيها، ولا يُعتمد على القياس والتخريج. (**وليحز**) المحجور لنفسه (**ان يرشد**) بأن بلغ رشيدا، أو رشد بعد السفه (**فإن لم يفعل**) ذلك، فلم يحز (**حتى جرى مانع حوز**) من موت الواهب مثلا (**تبطل**) ولو مات عنه في سفهه صحّت، وكذا إن جُهل حاله على الأصحّ انظر «قص». (**من ما على زيد لطفله وهبْ**) يعني أن من وهب دنانير أو عبدا موصوفا مثلا على زيد أي في ذمته، فذلك صحيح (**غن عن الحوز**) لأنه قد حيز بكونه على الغريم (**وإن يأخذه**) أي يقبضه بعد ذلك (**الاب**) من زيد، وبقي عنده إلى أن مات كما في ابن سلمون. (**وإن**) وهب الدين (**لغيره**) أي لغير طفله (**وبالحوز اعتنى**) : اهتم (**يُشهد**) على الهبة (**ويجمعهما**) برفع الفعل ونصبه ويصحّ الجزم لولا الوزن هنا، قال ابن مالك :

والفعل من بعد الجزا إن يقترن بالفا أو الـواو بتثليث قمـنْ

ولعل هذا أقلّ تكلّفا مما في الأصل من أنه رفعه توهما لرفع يشهد قال ابن مالك :

وبعد ماض رفعك الجزا حسن ورفعـه بعـد مضارع وهـن

وَإن يَهَبْكَ مَا لِسَعْدٍ أَسْدَى وَحُزْتَ قَبْلَهُ شَأَوْتَ سَعْـدَا

والله تعالى أعلم. (**إن أقرنا**) أي أطاق ﴿وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ﴾[1] يعني أن قبض الدين إن وهب لغير من هو عليه يكون بالإشهاد وبجمع الواهب بين الموهوب له ومدينه إن حضر، وإن تعذر كفى الإشهاد. وبدفع ذكر الحقّ إن كان، أما الإشهاد فشرط صحّة اتفاقا، وكذا الجمع بينهما كما في التقييد، وفي «ضيح» أنه شرط كمال، وذكر في دفع ذكر الحق قولين. انظر «سر». وكون دفع ذكر الحق شرط صحّة هو الظاهر. انظر «هوني».

فـرع : إن دفع المدين الدين للواهب غير عالم بالهبة لم يغرم، ورجع الموهوب على الواهب، وإن علم غرم للموهوب ويرجع على الواهب كما في «ح». (**وإن يهبك ما لسعد أسدا**)ه أي أحسن به إليه (**وحزت قبله شأوت**) أي سبقت قال :

وقال صحابي قد شأونك فاطلب ....

(**سعدا**) فهي لك ؛ لترجيحك بالحوز، علم الأوّل وفرّط أو لا. هذا قول أشهب ومحمد، ولـ«سم» مثله ؛ بشرط علم الأول، فإن لم يعلم فهو أولى، ما لم يمت الواهب كما في «سر» عن «ق». وعن «سم» أيضا في من وهب لثان وحاز أنها للأول ؛ لأن الهبة تلزم بالقول فلم يهب الواهب للثاني إلا ما ملك غيره وهو القياس، وعليه قول التحفة :

وما على البتّ لشخص عيِّنا فهو له ومن تعدّى ضمنا

«ت»: محلّ الضمان حيث لم تكن قائمة بيد الثاني، وإلا ردّت للأول كما في الشامل. وقد ذكر «قص» في المسألة أربعة أقوال : فعن «سم» فيها أن الأول أحق بها، وقيل إن قبض الثاني ــ مع تفريط الأول أولا ــ كان أحق بها، وهو ظاهر قول أشهب فيها، والقول الثالث : فصّل بين علمه وعدمه، والقول الرابع بين أن تمضي مدّة يمكن القبض فيها أم لا.

تنبيه : من هذا هبة الدين لمن هو عليه بعد هبته لغيره و لم يحز بإشهاد وقبض وثيقة، فإنّه يعمل بالإبراء، وأمّا إن أبرأه بعد أن أشهد لمن صيّره إليه، فإنه يُعمل

---

(1) الآية 12 الزخرف.

وإنْ تَهَبْ وَبِعْتَ قَبْلَ مَا شَعُرْ ... فَهْيَ لَهُ إن شَاءَ رَدَّ أَوْ أَقَرْ

كَأن دَرَى وَلَمْ يُقَصِّرْ والشِّرَا ... مُنبَـــــــرِمٌ إِذَا دَرَى وَقَصَّرَا

وَهَلْ لَهُ الثَّمَنُ أَوْ لِلحَابِــي ... تَخَالَـفَتْ رِوَايَتَـــا الكِتَـــابِ

وَكَالعَطَايَا فِي تَوَقُّـفٍ عَلَــى ... حَوْزٍ مُّحَابَاةٌ وَتَوْلِيـجٌ جَــلاَ

بالتصيير كما في «سر». (**وإن تهب**) لشخص شيئا (**وبعت**) الهبة بعد عقدها و(**قبل ما شعر**) بها الموهوب له ــ كنصر وكرُم ــ أي علم (**فهي له**) ويخيّر (**إن شاء رد**) أي نقض البيع (**أو**) أي وإن شاء (**أقرّ**)ه أي أجاز البيع وأخذ الثمن (**كأن درى**) بالهبة (**ولم يقصّر**) أي لم يفرط في حوزها، فيخيّر أيضا (**والشرا**) أي البيع (**منبرم**) أي منعقد على المشهور (**إذا درى**) بالهبة (**وقصّرا**) «ت» : وهو محمول عند الجهل على التفريط، حتى يثبت عدمه ؛ كما في ابن عرفة. (**و**) إذا انبرم، فـ(**هل له**) أي للموهوب (**الثمن**) كما لمطرف ؟ (**أو**) هو (**للحابي**) أي للواهب كما لأشهب ؟ (**تخالفت**) في ذلك (**روايتا الكتاب**) أي المدوّنة. والروايتان خلاف القياس ؛ إذ مقتضاه تخيير موهوب في إجازته البيع، أو ردّه لملكه بالقول، لكن راعوا قول من قال إنّها لا تلزم إلا بالقبض. (**وكالعطايا في توقف على حوز محاباة**) وهي أن يبيع بأقل من الثمن بكثير بقصد نفع المشتري، أو يشتري بأكثر من ذلك بقصد نفع البائع، فما نقص عن القيمة أو زاد عليها عطيّة يجري على حكمها، فإن كان ذلك للجهل بالقيمة فغبن. ثم المحاباة في مرض مخوف كالوصيّة، وفي غيره كالعطيّة في الصحّة، فتفتقر لحوز قبل المانع. (**وتوليج**) مصدر ولّج إذا أدخل، وفي العُرف : العطيّة في صورة المعاوضة ؛ قصدا لإسقاط الحوز، أو دفع اللوم، وذلك أن الرجل يريد أن يعطي ملكا في المرض، أو الصحة على أن لا يحاز عنه إلا بعد موته، وذلك مما يُبطل العطيّة، أو يعطي بعض أولاده فيخشى اللوم من غيره، فيذهب تحيّلا منه على تصحيح ذلك إلى إيقاعه على صورة المعاوضة التي لا تفتقر لحوز، ولا يتوجه فيها لوم غالبا، ويُشهد في جميع ذلك أنّه باعه بكذا، وقبض الثمن. (**جلا**) أي ظهر ببيّنة تشهد بإقرار مشتر رشيد بأن الشراء لا أصل له، وإنما هو عطية وتوليج، أو يقول الشهود توسطنا العقد بين البائع والمشتري، واتفقا على أن البيع الذي عقداه في الظاهر، إنما هو سمعة لا حقيقة له، فإن شهدت

لِوَاهِبٍ لِغَرَضٍ وَلَمْ يَتِــمْ رَدٌّ وَأَمَّــا الإِشْتِـرَا فَمُنبَــرِمْ
فِي وَاهِبٍ حَسِبَ قَدْراً فَبَدَا أَكْثَرُ مِنْهُ خُلفُ أَرْبَابِ الهُدَى

البيّنة بالتوليج شهادة مجملة لم تجز، وقبلها ابن زرب وغيره كما في «تو» على اللاميّة.
(لواهب) مالا **(لغرض ولم يتم)** ذلك الغرض أي لم يحصل **(ردٌّ)** مبتدأ خبره لواهب، أي استرجاع لما وهب كمن دُفِع له مال ليقرأ، فلم يفعله، أو ليغزو، فلم يغز، فإنه يردّه، وكابن سبيل دُفع له مال ليتحمل به، فلم يسافر، وكمن قال : أحجّوا فلانا ولم يقل : عنّي، فإن أبى الحج، فلا شيء له، وكمن قتل رجلين، فصالح وليّ أحدهما، وأبى وليّ الآخر، فله أن يرجع ؛ لأنه إنما صالح ليسلم، وكمن أعان مكاتبا ليفكه، فلم يفكه ذلك كما في «سر»، قال : والضابط أن كل من دفع مالا لغرض، فلم يحصل، فله أن يرجع فيه. ومن ذلك أيضا من وهبت مهرا لدوام عشرة، أو على حسنها، وثبت ذلك بقرينة، فبان فساد النكاح، ففسخ بقرب قبل حصول غرضها رجعت فيه، وكذا ما وهبه هو لها بعد بناء لذلك، وكذا غير مستحق دُفعت له زكاة أو فطرة، ومن زوّج ابنه أو غيره، وضمن المهر رجع له إن فسخ قبل بناء، ونصفه إن طلّق قبله ؛ لأنه التزمه على أنه مهر ولم يحصل ذلك. **(وأما الاشترا)**ء لغرض ولم يحصل، وكذا الاكتراء له **(فمنبرم)** ففي «بن» أن من اشترى علفا لقافلة تأتيه، فعدلت عن محلّه لزمه الشراء، وكذا من اكترى دواب ليحمل عليها علفا يبيعه لقافلة تأتي لمحل معيّن فذهبت لغيره هـ ومفاد «سر» أن له الردّ إن انتفى الغرض، وتعذّر نفعه في غيره، كمشتري طريق ليتوصل لأرض أو دار، فاستحقت، ومكتري حمّام أو فندق، فخلا البلد، فلم يجد من يسكنه، وكذلك من اشترى ثمار بلد فجلا أهله، فإن جائحة ذلك من بائعه ؛ لأن مشتريه إنما اشتراه ليبيعه منه هـ وفي شراء الضحيّة تفصيل مرّ في قوله : إن قلت أضحاة... إلخ. **(في واهب)** إرثا لم يعلم قدره، وقد كان **(حسب)** أي ظن **(قدرا فـ)**تخلف ظنّه و**(بدا أكثر منه)** أي من القدر الذي ظن **(خُلْفُ أرباب الهدى)** في اللزوم فعن ابن عبد الحكم يلزم وهو ظاهر المدوّنة وخليل، وعن «سم» في غيرها خلافه، وقال اللخميّ إن كان ما ورث دارا يعرفها،

وَاختَلَفُوا فِي مُخْطِئٍ فِي مَالِهِ   إن فَاتَ وَالرُّجُوعُ مِنْ أَقْوَالِهِ

وبدّلها الميّت في غيبته بأفضل، كان له ردّ الجميع إن قال : قصدت تلك الدار، وإن خلّف مالا، ثم طرأ مال لم يعلم به مضت فيما علم به، وله ردّ غيره، وإن حضر ماله كله، وظن أن قدره كذا فبان أنه أكثر، كان شريكا بما زاد كما في «سر» عن «ضيح». وفيه عن «تت» عن «سم» أنه إن قال : كنت أظنه أقل حلف إن ظهر صدقه، فإن كان عارفا بموروثه ويسره نفذ ذلك عليه ؛ لدخوله على ذلك. (**واختلفوا في مخطىء في ماله**) هل يسامح، فيرد عليه ماله، ولا يؤخذ بالخطإ ؟ أم لا فيلزم بما دفع ولا يردّ عليه ؟ كمن باع ثوبا بعشرة، فيعطي أعلى منه في القيمة غلطا، فهل له الرجوع أم لا ؟ وكمن أثاب صدقة ظانا لزوم ذلك، ومن اشترى لرجل جارية بعدد، فقال غلطا : قامت عليّ بعدد دونه فهل يرجع أم لا ؟ وكمن اقترض من طعام الحرب، فظن أنه يلزمه قضاؤه، فقضاه جهلا منه، فهل يرجع ؟ ومن دفع مالا لمدعيه بشهادة أبيه بغير حكم، ومن دفع مالا بشهادة واحد دون يمين، ومن دفع لزوجته نفقة حملها، ولم يكن ظاهرا، ثم ينفشّ، ومن صالح عن دم خطإ ظنّا أن الدية تلزمه. ثم محلّ الاختلاف هو (**إن فات**) ماله (**والرجوع**) أي رجوعه فيه (**من أقواله**) أي الاختلاف أي أحد قوليه، والثاني عدمه، فالجمع هنا بدل مثنى. وأما إن كان ماله قائما، فيرجع قطعا. انظر «سج» والمنجور عند قاعدة :

.... وهل مسامحهْ

في مخطىء في ماله كمن دفعْ   في ثمن ثوبا ومن حق وضع إلخ

وفيها يقال أيضا : من سلّط على ماله خطأ هل له الرجوع أم لا ؟ ومن دفع شيئا يظن أنه يلزمه، هل له الرجوع أم لا ؟ وبالله تعالى التوفيق.

فصل

وَمَا بِهِ مِن ذَاتٍ اوْ مِن مَنْفَعَهْ نَحَلَ وُلْدَهُ لَهُ أن يَنزِعَهْ
إن لَمْ يَكُن أعْطَى بِلَفْظِ الصَّدَقَهْ وَلاَ بِنَفْيِ الِاعْتِصَارِ وَاثِقَهْ
وَلَمْ تَكُن صِلَةً اوْ حَنَانَا وَلاَ تَزَوَّجَ لَهَا أَوْ دَانَا
وَلاَ طَرَا لِوَلَدٍ أَوْ وَالِدِ ضَنًى وَلاَ طَرَا مُفِيتُ الفَاسِدِ

(فصل) في الاعتصار، وهو ارتجاع الهبة بلا عوض جبرا، وصيغته ـــ كما في «ح» عن اللباب ـــ لفظ يدلّ عليه كاعتصرت، ورددت. وفي حصوله بفعل يدلّ عليه كالبيع خلاف. انظر «سر». والقول بأن بيع الأب ليس باعتصار أقوى من مقابله، وأرجح كما في «هوني». **(وما به من ذات او من منفعه نحل ولْده)** هبة، ومنحة، وإخداما، وعمرى وعطية، ونِحلة **(له أن ينزعه)** منه ويردّه لملكه مطلقا : صغيرا كان الولد أو كَبيرا ذكرا أو أنثى غنيا أو فقيرا. ابن سلمون : لا يُعتصر من الفقير. سحنون : لا يُعتصر من كبير فقير. وللأم أن تعتصر ما وهبته كبيرا مطلقا، أو صغيرا ذا أب، ولا يعتصر غير الأب إلا هي ـــ ولو جدّا و جدّة ـــ كما في المدونة. وفي الموّازية أنهما كالأبوين. **(إن لم يكن أعطى بلفظ الصدقه)** وأما إن أعطى بلفظها، فلا يعتصر، إلا أن يشترط فيها الرجوع، فإن شرطه فله ذلك. **(ولا بنفي الاعتصار واثقه)** أي عاهد الولد، فإن التزم له عدم اعتصاره لزمه كما استظهر «ح» في التزاماته. **(ولم تكن)** الهبة **(صلة)** رحم **(او حنانا)** أي رحمة للولد ؛ لكونه صغيرا محتاجا، أو كبيرا بائنا عن أبيه، أو وهبت لابنها اليتيم، فالهبة لليتيم كالصدقة. «سر» : ما قُصد به وجه الله تعالى، والتقرب إليه من صلة رحم أو هبة لفقير أو يتيم لا يرجع فيه الأبوان ولا غيرهما ؛ لأنه كالصدقة، وعن مطرِّف يُعتصر ما وقع بلفظ الهبة ـــ وإن وُهب لله ـــ. **(ولا تزوج)** الولد ذكرا أو أنثى **(لها)** أي لأجل الهبة **(أو دانا)** لها أي حمل دينا، وذلك ؛ لأنه تعلق بها حق الزوج ورب الدين ؛ إذ لولا الهبة لم يرضيا بنكاحه، ولا بمداينته. **(ولا طرا لولد)** لتعلق حق ورثته **(أو والد)** إذ اعتصاره لغيره أي لوارثه **(ضنى)** أي مرض مخوف إلا أن يصح المريض منهما، فيعتصر **(ولا طرا)** لها **(مفيت)** البيع **(الفاسد**

سِوَى المَوَاسِمِ وَحَرَّ مَنْ نَجَلْ   وَلاَ يَصِحُّ بِكَلاَمٍ مُحْتَمِـلْ

فصل

وَكَرِهُوا أَنْ يَمْلِكَ المصَّدِّقُ   بِغَيْرِ إِرْثٍ نُسْكَهُ وَأَطْلَقُوا
ذَاتاً وَغَلَّةً بِشَيْءٍ أَمْ لاَ   نَذْراً وَغَيْراً وَاجِباً أَوْ نَفْلاَ
مِن مُتَصَدَّقٍ عَلَيْهِ أَوْ سِوَاهْ   سِوَى اغْتِلاَلٍ مِن سِوَاهُ وَاشْتَرَاهْ

سوى) تغير (**المواسم)** أي الأسواق، فتغيرها لا يفيت الاعتصار على المشهور، وعلى الابن إثبات مفيت ادّعاه، وهل على الأب يمين إن أنكره ؟ وهو الظاهر.

تنبيه : أجاب ابن الحاج العلوي بأن الأب إذا أعطى ولده الكبير شيئا، وعقّه، فله الرجوع فيه سواء تغير أم لا ؛ لاعتبار القصد ؛ لأن قصد الأب بالهبة البرور فإذا عقّه كان له الرجوع. لاكن هذا خلاف قول مالك في المدونة إنه لا رجوع له (**وحرّ من نجل)**ـه الأب أي ولده، لا إن كان الولد عبدا (**ولا يصح)** الاعتصار (**بكلام محتمل)** يتسلط عليه التأويل ؛ لأن الهبة قد صارت ملكا للموهوب له، فلا يصح نقلها عنه إلى الأب بأمر محتمل ؛ لقوله عليه السلام : «لا يحلّ مال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس»[77] انظر «ت». وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل)** في تملك الصدقة (**وكرهوا أن يملك)** بقصد (**المصدق)** بتشديد الصاد ؛ لادغام التاء فيها فأصله المتصدق. (**بغير إرث نسكه)** أي قربته ؛ لقوله عليه السلام : «العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه»[78] وقيل يمنع، وشهّره الباجي، وابن عرفة، فإن ورث ما تصدّق به جاز له تملكه ؛ إذ لا سبب له في رجوعه، وأما الهبة فلا يكره تملّكها خلافا لعبد الملك. (**وأطلقوا)** في النسك سواء كان (**ذاتا وغلة)** كما لعبد الملك، ويجوز عند مالك وصحبه غير عبد الملك.. شراؤه غلة تصدّق بها، واختار اللخميّ قول عبد الملك. انظر «هوني». وأطلقوا في التملك كان (**بشيء)** أي بعوض (**أم لا)** بأن كان بتبرع، وأطلقوا في النسك كان (**نذرا وغيرا)** من القرب ككفارة (**واجبا)** كزكاة (**أو نفلا)** سواء تملّكه (**من متصدق عليه أو سواه)** ممن وصل إليه ــ ولو تسلسل ــ وروى ابن وهب عن مالك جوازه إن تسلسل (**سوى اغتلال من سواه)** أي من سوى المتصدق عليه

لاَ كُرْهَ فِي إنفاقِ أُمٍّ أَوْ أَبَا ۝ أَوْ زَوْجَةٍ مِمَّا بِهِ تَقَرَّبَا
وَلأَبٍ شِرَا رَقِيقٍ افْتَقَرْ ۝ لَهُ بِعَدْلِهِ لِسَعْيٍ أَوْ تَسَرْ

فصل

وَجَوَّزُوا شَرْطَ ثَوَابٍ فُصِّلاَ ۝ وَهَلْ كَذَا مُجْمَلُهُ أَوْ حُظِلاَ

(واشتراه) منه المتصدق، فيجوز اتفاقا، وفي شراء الغلّة من متصدق عليه قولان كما في «قص». وفيه عن المفيد والكافي أن لأب وأم تصدّقا على ابنهما ركوبا، وأكل ثمرة وشرب لبن، خلافا لخليل. وذكر أن صاحب التيسير والتسهيل حصّل في رجوع الوالد فيما تصدّق به على ابنه ثلاثة أقوال : جوازه لضرورة كجارية تتبعها نفسه، أو حاجة، فيأخذ لحاجته، والثاني مختار محمد يرجع مطلقا، ثالثها له الرجوع بالهبة والبيع والاعتصار. ثم استثنى من قوله : وكرهوا أن يملك مسألتين : الأولى قوله **(لا كره في إنفاق أم أو أبا)** عطف على محلّ أم كما في الأصل.

قلت : أو على لغة القصر. **(أو)** انفاق **(زوجة مما به تقربا)** كل منهم فينفق على أم وأب افتقرا من صدقتهما على الابن، وعلى الزوجة من صدقتها على الزوج — وإن غنيّة —؛ لحتم نفقتها للنكاح، لا للفقر، وأما من عزل زكاته، وضاع أصلها، فافتقر، فلا يأخذ منها ؛ لأنها صارت للفقراء، ولا تجب عليهم نفقته. والثانية قوله : **(ولأب شرا رقيق)** عبد أو جارية تصدّق به على ابنه الصغير، أو السفيه، بخلاف الرشيد إن **(افتقرْ)** أي احتاج **(له بعدله)** صلة شرا أي بقيمته، ويستقصي في الثمن بأن يكون بأقصى ما قُوِّم به، ولا يحتاج في تقويمه لعدول **(لسعي)** — صلة افتقر — أي خدمة **(أو تسر)** بأمة تتبعها نفسُه وتميل إليها. وبالله تعالى التوفيق.

(فصل وجوّزوا) للواهب **(شرط ثواب)** على الموهوب له في عقد الهبة **(فُصِّلا)** أي بُيِّن بأن سمي قدره ونوعه كوهبتها لك بدينار، وهذا بيع لازم يفتقر لشروط البيع. **(وهل كذا مجمله)** إذا شُرط، و لم يعيّن، فيجوز كما لـ «سم» وأصبغ قياسا على المعيّن ؟ **(أو حُظلا)** كما لعبد الملك ؛ لأنه بيع سلعة بقيمتها، فهو غرر ؟.

وَإن تَهَبْ دَيْناً مُرِيداً لِلجَزَا فَفَـــاسِدٌ إلاَّ إِذَا تَنَاجَـــزَا
ثُمَّ عَلَى القَوْلِ بِحِلِّ المجْمَلِ يَجُوزُ أَيْضاً فِيهِ جَهْلُ الأَجَلِ
إن قُبِضَتْ ثُمَّ ادَّعَى القَصْدَ فَمَنْ وَافَقَهُ العُرْفُ بِتَحْلِيفٍ قَمِـن
وَحَيْثُ لَمْ تُقْبَضْ فَقَوْلُ الرَّافِدِ وإنْ يُخَالِفْ عُرْفَ أَهْلِ البَلَدِ

وأما ما قُصد به ثواب و لم يُشترط، فكنكاح التفويض عند «سم» : يخيّر الموهوب ما لم تفت بين ردّها ودفع القيمة، فهبة الثواب ثلاثة أقسام.

تنبيه : قال في الأصل : وانظر هل تجوز هبة المجهول بشرط ثواب مجمل أو بقصده ؟ هـ.

قلت : لعلها لا تجوز ــ ولو بثواب معيّن ــ؛ لأن المشهور في هبة الثواب أنها بيع، وفي «سر» ــ أول الهبة ــ تصحّ هبة المجهول لغير ثواب. وفي «ح» عن المدونة : والغرر في الهبة لغير الثواب يجوز. وفي منح الجليل : ابن عرفة : من وهب مَوْرِثَهُ وهو لا يدري كم، جاز، والغرر في الهبة لغير الثواب يجوز، بخلاف البيع. (**وإن تهب**) لشخص (**دينا**) لك على أحد، حال كونك (**مريدا للجزا**) أي للثواب (**ففاسد إلا إذا تناجزا**) ذلك الجزاء، فلابدّ أن يكون يدا بيد، ففي القصري : قال في المدونة : ومن وهب لرجل دينا له على أحد لغير ثواب جاز ولا رجوع فيه، وإن وهبه إيّاه لثواب لم يجز أن يثيبه إلا يدا بيد هـ (**ثم على القول بحل**) الثواب (**المجمل يجوز أيضا فيه جهل الأجل**) كما يجوز جهل أجل الثواب المعيّن، فهبة الثواب تفارق البيع في جواز جهل عوضها حين العقد، وجهل أجلها، وأنها لا تلزم بالعقد ؛ إذ للموهوب ردّها ما لم تفت عنده، وأن عوضها لا يلزم إلا بتعيينه، ولا يردّ إلا بعيب فادح. انظر «سر». (**إن قُبِضت**) الهبة (**ثم ادّعى**) الواهب (**القصد**) للثواب (**فمن وافقه العرف**) أو القرينة (**بتحليف قمن**) فإن شهد لواهب كهبة فقير لغني صُدِّق، وإن شهد لضده بأن كان مثله لا يطلب في هبة ثوابا كهبة غني لفقير، أو فقير لمثله صدِّق الموهوب بيمينه، فإن لم يشهد لأحدهما كهبة غني لمثله من أجنبي أو فقير صدِّق الواهب. (**وحيث لم تقبض فقول الرافد**) أي الواهب مطلقا (**وإن يخالف عرف أهل البلد بل له**) أي للرافد

بَلْ لَهُ الإِرْتِجَاعُ قَبْلَ القَبْضِ لَوْ أَثَابَـهُ أَضْعَافَهَـا فِيمَـا انتَقَـوْا

وَرَدُّهَا مَا لَمْ تَفُتْ بِمَا خَلاَ أَسْوَاقِهَـا جَـازَ لِمَـن تَنَـاوَلاَ

وَإِن يَقُـلْ شَرَطْتُهُ وَكَذَّبَــهْ فَحَلِّفِ المَوْهُوبَ ثُـمَّ وَاهِبَـهْ

وَإِنْ يَقُلْ لَمْ أنوِ إِيَّاباً وَلاَ عَدَمَـهُ آبَ بِهـا إن نَفَــلاَ

إلا عَلَى نَحْوِ يَتِيمٍ إِذْ غَلَبْ قَصْدُ جَزَاءِ اللَّهِ مَن لَهُ وَهَبْ

(**الارتجاع**) للهبة (**قبل القبض لو أثابه**) الموهوب (**أضعافها فيما انتقوا**) أي في المشهور، فله أن لا يقبل القيمة، أو أكثر ؛ لأن الهبة لا تلزمه إن لم يعيّن الثواب إلا بقبض الموهوب لها، وقيل تلزم بنفس الهبة، فليس له منعها، وقيل لا تفوت عليه ما لم تتغير بزيد أو نقص، وقيل بنقص فقط، وعن مطرِّف له الرجوع فيها مادامت قائمة ـــ وإن أثيب أكثر من قيمتها ـــ انظر «سر». (**وردّها**) مبتدأ (**ما لم تفت بما خلا أسواقها**) أي تغيرها من المفيتات، وخبر المبتدإ (**جاز لمن تناولا**) أي لمن أخذها، فلا يلزمه دفع القيمة، قال في البيان : وأما طول الزمان، وحوالة الأسواق، فليس بفوت، ولم يختلف في ذلك قول «سم» هـ وروي عن مالك أنها تفوت بالقبض، فليس له ردّها. (**و**)ما يوهب للتودد والتحبب كهبة الطعام لقادم، وما يهبه لإخوانه من تحف البلاد التي قدم منها مما يُعلم بالعرف أنه لم يرد به ثوابا فهذا لا ثواب فيه إلا بشرط ؛ كما في «سر» عن ابن رشد، فإن يدّع قصده لم يصدّق، و(**إن يقل**) واهب له (**شرطته**) أي الثواب (**وكذبه**) الموهوب (**فحلّف**) له (**الموهوب ثم**) إن نكل حلِّف (**واهبه**) واستحق العوض. (**وإن يقل**) واهب (**لم أنو**) حين وهبت (**إيّابا**) بشدّ الياء في لغة، وبه قرىء ﴿إِنَّ إِلَيْنَا إِيَّابَهُمْ﴾[1] والأصل إيواب. (**ولا عدمه آب بها**) على الموهوب (**إن نفلا**) أي حلف : أنه لم يرد شيئا ؛ إذ ملك الإنسان لا يخرج عنه إلا بأمر لا احتمال فيه. (**إلا على نحو يتيم**) من لقيط (**إذ غلب**) وشاع (**قصد جزاء الله من**) فاعل قصد (**له وهبْ**) فيُحمل الأمر عليه إن لم ينو شيئا، رجوعا للغالب ؛ لأنه ناسخ للأصل عند

---

(1) الآية 25 الغاشية.

وَإِنْ يَقُلْ مُتَّهِبٌ بَيَّنْتَ لِي ... أن لاَ مَثُوبَةَ فَمُعْطٍ يَأْتَلِي
وَلَيْسَ لِلوَاهِبِ بَعْدَمَا عَطَا ... مُتَّهِبٌ سَوَاءُ قِيمَةِ العَطَا
وَاعتُبِرَتْ وَقْتَ ضَمَانِهِ وَهَلْ ... بِعَقْدِهَا أَوْ قَبْضِهَا وَهْوَ الأَجَلْ
نَعَمْ لَهُ إن يَابَ أن يُثَوِّبَهْ ... مُتَّهِبٌ أن يَسْتَرِدَّ المَوْهِبَهْ
وَإن يُثِبْ بَعْضاً وَبَعْضاً رَجَعَا ... فَخُذْهُمَا مَا لَمْ يُثِبْهُمَا مَعَا

تعارضهما، فمن أنفق على يتيم وما في معناه كلقيط، فلا يرجع ؛ إذ الغالب عليه قصده الأجر. انظر «هوني». **(وإن يقل)** الواهب : شرطته، ويقل **(متهب بيّنت لي أن لا مثوبة فـ)**ـعلى حكم مدّع ومدعى عليه، فلذلك **(معط يأتلي)** يمين منكر. **(وليس للواهب بعد ما عطا)** أي أخذ **(متهب)** الهبة — وإن لم تفت — **(سواء)** اسم ليس أي غير **(قيمة العطا)** وعن مطرِّف له الرجوع فيها مادامت قائمة — وإن أثيب أكثر من قيمتها — وهو ظاهر قول عمر رضي الله عنه : من وهب هبة يرى أنه أراد بها الثواب، فهو على هبته يرجع فيها ما لم يرض منها. انظر «سر». **(واعتبرت)** القيمة **(وقت ضمانه وهل)** يضمن الموهوب **(بعقدها)** أي بنفس الهبة **(أو)** يضمنها بـ**(ـقبضها وهو الأجل)** وإن فاتت واختلفا في قيمتها فالقول للموهوب ؛ لأنه غارم كما في «سر». **(نعم له إن يأب أن يثوبه متهب)** أي يجازيه ﴿هَلْ ثُوِّبَ الكُفَّارُ مَا كَانُواْ يَفْعَلُونَ﴾[1] **(أن يسترد)** أي يسترجع **(الموهبه)** منه ما لم تفت. «عب» : إن قبضها الموهوب قبل الثواب، فإما أثابه أو ردّها، ويُتلوّم لهما بما لا يضرّهما. **(وإن يُثِبْ بعضا)** مما وهبته كثوبين مثلا كان الأدنى أو الأرفع **(وبعضا)** مفعول **(رجعا)** أي ردّه لك **(فخذهما)** أي ما أثاب وما ردّ إن شئت ؛ إذ ليس له ذلك كما لـ«سم» في المدوّنة، وهو الصحيح، خلافا لأصبغ، وقيل إن كان الذي يريد أن يرد هو الأرفع، فله ذلك، لا إن كان هو الأدنى. انظر البيان. **(ما لم يثبهما)** الموهوب **(معا)** أي جميعا ؛ إذ هي صفقة واحدة كما لو بيعا على الخيار، وكما لو استحقت سلع من يد مشتر، فأراد المستحق أن يأخذ بعضها ويجيز

---

(1) الآية 36 المطففين.

وَإن يَرُمْهُ نَاجِزاً وَالعُـرْفُ تَأخِيرُهُ فَفِي النَّجَازِ خُلْـفُ
وَهُوَ كَالدَّيْنِ فَفِيهِ يُنظَـرُ لِمَا يَحلُّ فِي القَضَا وَيُحْظَرُ
وَمَا لِمَن أثْبَتَهُ أنَ يَابَـى عَمَّا جَرَى العُرْفُ بِهِ ثَوَابَا

البيع في بعضها، فليس له ذلك. **(وإن يرمه)** أي يطلبه واهب الثواب **(ناجزا والعرف تأخيره ففي النجاز)** للثواب أي تعجيله **(خلف)** فقيل يجب تعجيله، وقيل يُعمل بعرف التأخير. **(وهو)** أي الثواب **(كالدين)** فترعى في الثواب شروط قضاء السلم كما قال : **(ففيه)** أي في الثواب **(يُنظر لما يحل في القضا)**ء فيثاب عن العرض طعام وعين، أو عرض من غير جنسه، ويثاب عن الطعام عرض أو نقد **(و)** لما **(يحظر)** فيحاذر من الربى بين الهبة وثوابها، فلا يعوّض قوت بقوت مخالف إلا بالحضرة، أو يكون مثل قوته صفة، وجنسا، وقدرا، ولا دقيق عن حنطة. وكذا يمنع هنا فسخ ما في الذمة في مؤخر، قال في التكميل :

هل هبة الثواب بيعة ولا فالبيع قبل القبض والربى انجلى

«سج» عن التوضيح : هل يعتبر فيما بين الهبة وعوضها السلامة من الربى ؟ اعتبر ذلك في المدونة، فمنع أن يُعوض من الحلي دراهم، ومن الطعام طعاما مخالفا، ومن الثياب ثيابا أكثر منها من نوعها، وأجاز في الموازيّة كثيرا من هذا المعنى هـ ولعل عمل الناس اليوم على ما في الموازية ؛ بناء على أن ذلك من باب المعروف ؛ ولذا لا يتحرون فيما يقع به الثواب أن يكون مما يجوز أن يقضى عن الهديّة في البيع. وفي المعيار عن بعض كبار الشيوخ : إذا صادف عمل الناس قولا من أقوال المذهب حُملوا على أنهم قلّدوه في الزمان الأول، وجرى به العمل. انظر شروح العمل. **(وما لمن أثبته)** عند «سم» **(أن يابى)** بعد أخذك لها ــ فاتت أم لا ــ **(عمّا جرى العرف به ثوابا)** أي فيه، فلك أن تثيبه بما شئت من العروض، وقال أشهب ليس لك أن تثيبه غير الدنانير والدراهم، إلا أن تتراضيا عليه. وأما ما لا يثاب به عرفا كحطب وتبن، فلا يلزم أخذه.

تنبيه : الهبة الفاسدة، وهي ما شُرِط فيها القضاء بما لا يجوز، أو جرى به العرف لها حكم البيع الفاسد فتردّ، إلا أن تفوت، فيلزم مثل مثلي وقيمة مقوّم

وَلاَ ثَوَابَ بَيْنَ زَوْجَيْنِ وَلاَ بَينَ أبٍ وَنَجْلٍ الاَّ إن جَلاَ
وَلاَ عَلَى الفَقِيهِ أيْ مَن عَمَّمَا أوْقَاتَـهُ تَعْلِيمـاً اوْ تَعَلُّمَـا

كما في «سر». (**ولا ثواب بين زوجين ولا بين أب ونجل**)؛ لأن القصد بها عُرفا تأكيد التودد (**الا**) إن شُرط، أو (**إن جلا**) قصده أي ظهر بقرينة، فيصدّقان، وهل بيمين ؟ قولان. قال فيها : ولا يُقضى بين الزوجين بثواب، ولا بين ولد ووالد، إلا أن يظهر ابتغاء الثواب كالزوجة تهب لزوجها الموسر جارية يسألها إيّاها ؛ لما تستغزر — أي تستكثر — من صلته، أو الزوج يهبها لذلك، والابن لما يستغزر من أبيه، فذلك له حكم الثواب. انتهى من «سر». (**ولا**) ثواب (**على**) الصالح أو (**الفقيه**) — ولو لمثله — الباجي : إن كان فقيرا، وأمّا الغني فكسائر الأغنياء. وبحث في ذلك ابن عرفة. (**أي من عمّما أوقاته تعليما او تعلّما**) انظر هذا، فظاهره أن حدّ الفقيه هو من عمّم... إلخ وقد عزاه لـ«تو» و«بن»، ومقتضى ما في «بن» — عندي — هو أن من شغل أوقاته بالمطالعة والتعليم والفتوى جدير بأن لا يكون عليه مكافأة عن هديّة — وإن قصُر عن الاجتهاد — هـ ذكر «بن» ذلك معترضا قول «عب» : إن مراد مالك بالفقيه من هو مثله في الاجتهاد واستنباط الأحكام من الأدلّة. فلعل مراد «بن» أن من شغل أوقاته بالعلم والتعلم ملحق بالفقيه، لا أن ذلك حدّ الفقيه، وعليه فالصواب : أو بدل أي فيقول : أو من عمما... إلخ والله تعالى أعلم. «سر» : يوافق ما في «بن» من أن هذا لا يخص المجتهد تعبير ابن رشد بالعالم.

قلت : العالم في عرفهم : هو المجتهد — ولو في المذهب كابن رشد — والمقلّد والجاهل والعاميّ بمعنى انظر «ت». وفي «قص» عن «مع» حدّ الحفظ يعتبر بالعرف، وحدّ الإمام هو من يقدّم في الفن وصار يُقتدى به، وحدّ الفقيه من حصّل ما يهتدي به إلى سائر الفقه هـ «ح» : ذكر سعد عن مالك ليس على الفقيه من ضيافة ولا مكافأة — يريد عن هديّة — ولا شهادة بين اثنين. ابن غازي : لعل وجهه أن الناس لا يريدون من الفقيه الموائد، بل الفوائد، ويذيعون له أسرارهم عند الاستفتاء، فلو كان يشهد عليهم لأدى لقطع الاستفتاء، ولا يقصدون بما يهدون إليه من المعروف هبة الثواب. وعلّله «مق» بأنها صوادُّ تصد عن العلم،

فِي وَجْهِ إِخْرَاجِ امْرِىءٍ لِمَالِهِ مِن يَدِهِ عَرِّجْ عَلَى مَقَالِـهِ
والمُـستَصَدِّقُ بِمَالِـهِ عَلَـى مُعَيَّـنٍ لَزِمَـهُ مَـا فَعَـلاَ

والعلم لا يحتمل ذلك نقله «كـ»، ثم قال : والظاهر أن المراد بالشهادة : التي لم تتعيّن، وإلا فالفقيه كغيره، وكذا الضيافة والمكافأة ؛ لاشتغاله بما هو أهم، وبه يجاب عن استشكال أبي حفص الفاسيّ لذلك كلّه مع قوله تعالى : ﴿وَلاَ يَابَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾ وقوله : ﴿وَلاَ تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَادَةَ﴾[2] ومع الحديث الصحيح «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه»[79] ومع حديث «من أسدى إليكم معروفا فكافئوه»[80]. **(في وجه)** أي في كيفية **(إخراج امرىء لماله من يده عرِّجْ على مقاله)** أي أقم عليه ولا تعدُه، فهو مصدّق في ذلك بيمين ؛ كما في أجوبة ابن الحاج العلويّ. قال في الأصل : إن هذا ذكره غير واحد وأنه لم يقف على تحرير المراد به، ومن جزئياته ما مرّ في قوله في العارية : إن قال قد آجرته وقلت بل... إلخ، وتصديق الوّاهب في قصد الثواب.

قلت ممن ذكر هذا «عب» في القراض عند قول خليل : أو قال قرض في قراض أو وديعة. قال «هوني» : قول «ز» : لأن الأصل تصديق المالك... إلخ انظره مع قول المصنف آنفا : أو قال قراض وربُّه بضاعة... إلخ هـ فلعلّه نظّر في هذا الضابط ؛ لأنه غير مطّرد. **(والمتصدّق بماله)** كلاّ **(على معيّن)** بالشخص كزيد، أو بالوصف كبني عمر **(لزمه ما فعلا)** من تصدقه به كما مرّ في النذر، وزاد هناك أنه يترك له ما يترك للمفلس. ولو قال : مالى للمساكين لزمه ثلثه كما مرّ أيضا في قوله : وحالف وناذر... إلخ.

تتمة : قال في الرسالة : ويكره أن يهب لبعض ولده ماله كلّه، وأما الشيء منه فذلك سائغ، ولابأس أن يتصدّق على الفقراء بماله كلّه لله تعالى. النفراويّ : لابأس هنا لما هو أحسن من غيره ؛ لأن الصدقة مستحبّة، ومحلّ ندب التصدق بجميع المال.. أن يكون المتصدّق طيّب النفس بعد ذلك بحيث لا يندم على البقاء بلا مال، وأن يرجو في المستقبل مثل ما تصدّق به في الحال، وأن لا يحتاج له

---

(1) الآية 281 البقرة.

(2) الآية 282 البقرة.

فصل

وَالوَعْدُ إخْبَارُكَ أن سَتَفْعَلاَ عُرْفاً وَخُلْفَهُ قَلاَهُ الفُضَلاَ
بَلْ رَجَّحَ القَرَافِ وَابْنَا حَجَرِ وَالشَّاطِ فِي الإخْلاَفِ قَوْلَ الحَظرِ
وَفِي القَضَا ثَالِثُهَا إنْ فَعَلَهْ لِسَبَبٍ رَابِعُهَا إنْ دَخَلَهْ

في المستقبل لنفسه أو لمن ينفق عليه حتما أو ندبا، وإلا يحرم إن تحقق الحاجة إليه لمن تلزمه نفقته، ويكره إن تيقنها لمن يندب الإنفاق عليه كحواشيه ؛ لأن الأفضل أن يتصدّق بما يفضل عن مؤنته، ومؤنة ما ينفق عليه. وفي أجوبة ابن الحاج العلويّ عن ابن هلال أن الصواب عدم الكراهة في هبة الوالد لبعض أولاده بعض ماله — وإن كان الجُلّ — لأن أبا بكر خصّ عائشة، وخصّ عمر ابنه عاصما، وقد فعله عثمان رضي الله عنهم. وفي المفيد : وجائز أن يهب الرجل لبعض ولده دون بعض، ويكره أن يهب ماله كلّه لأحد ولده، فإن فعل ذلك نفذ بعد ذلك هـ وفي «مع» قال ابن زرب : روى «سم» وأشهب وابن نافع عن مالك لا يجوز التصدُّق بالمال كلّه على بعض الولد للحديث[81]، وروى «سم» إن نزل لم يُفسخ، وعليه سحنون، وقال : إن بقي له ما يعيش فيه مضى، وإلا لم يمض، وأما على أجنبي فلم أسمع بأحد كره ذلك. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل : والوعد**) هو (**إخبارك أن ستفعلا**) في المستقبل، وانظر إذا كانت أن هنا مصدريّة، هل تفصل بالتنفيس ؟ وإذا كانت مخفّفة، هل يؤكد الفعل ؟ وفي الأشباه والنظائر للسيوطي أنه لا يجتمع أداتان لمعنى، ثم نصّ على أنه لا يُجمع بين حرف من نواصب المضارع وبين حرف تنفيس ؛ لأن الجميع أدوات استقبال. فانظره وتأمل ذلك. (**عُرْفا**) أي معروفا هبة أو غيرها (**وخُلفه قلاه**) أي كرهه شرعا ومروءة (**الفضلا**)، فالوفاء به مستحب اتفاقا، ومن مكارم الأخلاق (**بل رجّح القراف وابنا حجر والشاط**) أي ابن حجر، وابن الشاط (**في الإخلاف**) للوعد (**قول الحظر**) فقد استدل القرافي للوجوب مطلقا بأدلة منها حديث «وأي المؤمن واجب الوفاء به»[82] وكذا ابن حجر أشار لترجيحه، وكذا ابن الشاط قائلا : وإن لم يف مختارا فالظواهر المتضافرة قاضية بالحرج انتهى من «ك». (**وفي القضا**)ء عليه به أربعة أقوال (**ثالثها**) القضاء به (**إن**) كان (**فعله لسبب**) أي عليه

باب اللقطة

حَقِيقَةُ اللُّقْطَةِ مَالٌ مُحْتَـرَمْ يَخَافُ ضَيْعَـةً وَآخِـذٌ يَـؤُمْ
بِأَخْـذِهِ تَمَلُّكـاً فَغَـاصِبُ وَأَخْذُها لِخَوْفِ عَادٍ وَاجِبُ
إِذَا دَرَى مِن نَفْسِهِ الأَمَانَهْ وَاخْتَلَفُوا إِنْ يَدْرِهَا مُخْتَانَـهْ

ـــ وإن لم يدخل في السبب ـــ كقولك : أريد النكاح، أو شراء كذا أسلفني أو أسافر غدا أعرني دابتك، فقال : نعم، وكذا لو لم تسأله وقال : أسلفك، فإنه يقضى عليه به، فإن لم يكن على سبب لم يقض عليه، كقوله : أسلفك و لم تذكر سببا، سواء سألته أم لا (**رابعها**) يقضى به عليه (**إن دخله**) أي إن دخل الموعود في السبب بسبب الوعد، كقولك له : أريد أن أنكح ـــ مثلا ـــ فأسلفني كذا، فقال نعم، فنكحت، فإن ذلك يلزمه ويقضى به، وهذا هو المشهور، وقد نص في المنجور أن مخلف الوعد آثم، لكن كلام القرافي يدل على أن لا إثم على مخلفه إن كانت نيته الوفاء حين الوعد. وبالله تعالى التوفيق.

(**باب اللقطة**) بضم اللام، وفتح القاف أشهر، وسكونها أقيس ؛ لأنها اسم للملقوط، وفعلة بالسكون للمفعول كأكلة لما يؤكل. (**حقيقة اللقطة مال**) بخلاف غير متمول كخمر، وخنزير، وكلب لم يؤذن فيه (**محترم**) شرعا، بأن لا يجوز لأحد أن يتصرف فيه بغير إذن مستحقه، بخلاف الركاز، ومال الحربي (**يخاف ضيعة**) في عامر أو غامر، فخرج ضالة الإبل، وما بيد حافظه، أو في حرز، واختلف هل تلتقط خيل وحمير وبقر ؟ أم لا تلتقط ؟ (**وآخذ**) لها : مبتدأ (**يؤم بأخذه تملكا**) الجملة صفة المبتدإ، وخبره (**فغاصب**) يضمن السماوي، وهل كذا قصد تملكها قبل تعريفها الواجب ؟ قولان. (**وأخذها**) أي اللقطة (**لخوف عاد**) أي ظالم عليها إذا تركها (**واجب**) على المكلف ؛ لأنه قادر على حفظ مال أخيه، فتعين عليه، هذا (**إذا درى من نفسه الأمانه**) أو شك فيها (**واختلفوا إن يدرها مختانه**) أي خائنة، وقد خاف خائنا، هل يحرم عليه أخذها ؟ أو يجب ؟ لكن عليه أن لا يخون، وإن علم خيانة نفسه، و لم يخف عليها حرم، وكره إن لم يخف خائنا و لم يعلم خيانته هو، سواء علم أمانته أو شك ؛ لأن ربه قد يأتي لمحله يطلبه، فإذا

وَعُرِّفَتْ فَوْراً وُجُوباً وَكَفَلْ بِتَرْكِهِ إن بَانَ أَنَّهُ لَوْ فَعَلْ

وَجَدَهَا مَالِكُهَا فِي كُلِّ ثَلاثَةٍ وَبِكَلامٍ كُلِّي

فِي دَفْعِهَا إِلَى أَمِينٍ خَفَّفُوا كَأُجْرَةٍ مِنها لمنْ يُعَرِّفُ

لم يجده لم يطلبه بعد ذلك، وقيل يندب ؛ إذ بالتعريف ينتبه له ربه، وقيل يندب فيما له بال. قال في الأصل : ورأى الشافعية ندب أخذها لمن وثق بنفسه، ولا يجب — ولو ظن ضياعها —.

تنبيه : إذا أخذها، ثم ردها، ففي ذلك ست صور ؛ لأن الأخذ إما لحفظ، أو اغتيال، أو سؤال معين، ثم في كل يرد بقرب أو بعد، فلاغتيال يجب الرد ؛ لحرمة الأخذ، ولا ضمان — رد بقرب أو بعد —، وللسؤال ضمن في رد ببعد، لا قرب، ولتعرف ضمن في بعد، وفي قرب قولان، وإنما يعرف قصده من جهته. **(وعرفت)** أي عرفها الملتقط **(فورا)** بحدثان أخذها ؛ لأنه وقت جد ربها في طلبها **(وجوبا وكفل بتركه)** أي التعريف فورا **(إن بان أنه لو فعل)** أي لو عرفها فورا **(وجدها مالكها)** وإلا فلا **(في)** صلة وجوبا **(كل ثلاثة)** أيام، وينبغي أن يزيد في أول تعريفه على ذلك كما في «سر» عن ابن عبد السلام، ويكون في مظان طلب ربها لها ؛ كحيث يجتمع الناس كالسوق، وباب المسجد، وتعرف بالبلدين إن وجدت بينهما، ويجب التعريف سنة فيما فوق دينار، ومن دينار لدرهم حتى يغلب على الظن أن ربه أعرض عنه، وللملتقط التصرف فيه بعد تلك الأيام على هذا القول كما في الدسوقي. والذي درج عليه في المختصر أن هذا يعرف سنة، وهو ظاهر ما حكاه «سم» عن مالك في المدونة، ورجحه في الكافي ؛ لأن السنة الواردة بتعريف اللقطة لم تفرق بين القليل والكثير. انظر «سر». وأما التافه فلا يعرف وهو : ما يعلم أن ربه لا يطلبه ؛ لقلته كعصى وسوط، وحده بعض بما دون درهم شرعي. **(و)** يكون تعريفها **(بكلام كلي)** فيذكرها بوصف عام كيا من ضل له مال. خليل : ولا يذكر جنسها على المختار هـ وقيل يجوز ذكر جنسها. **(في دفعها إلى أمين)** يتولى أمرها **(خففوا)** للملتقط أي جوزوه له، فإن ضاعت لم يضمن ؛ لأن ربها لم يعينه لحفظها ؛ بخلاف المودع كما في «سر». **(كـ)**ـما خففوا في دفع **(أجرة منها لمن يعرفـ)**ـها هذا إن كان الملتقط مثله لا يعرف، وإلا فالأجرة

لِعَارِفِ العِفَاصِ وَالوِكَا ادْفَعَنْ فَوْراً وَدَارِي وَاحِدٍ بَعْدَ تَأَنْ
لَوْ جَهِلَ القَدْرَ وَأَمَّا إن غَلِطْ فِي وِكاً او ظَرْفٍ فَلاَ يُعْطَى اللُّقَطْ
وَمَا خَلاَ مِن ذَيْنِ يُدفَعُ لِمنْ أَتَى بِأَوْصَافٍ بِهَا الظَّنُّ يمِنْ
إن يَلتَقِطْهَا اثنَانِ فِي مَقَامِ كِلاَهُمَا عَرَّفَ نِصْفَ العَامِ
وَسَابِقٌ لَهَا مُقَدَّمٌ عَلَى سِوَاهُ إن لِحفْظِهَا تَأَهَّلاَ
وَحَيْثُ لاَ سَبْقَ فَالاحْفَظُ وَفِي تَسَاوٍ القُرْعَةُ ضِغْنُهَا نُفِي
وَفِي ضَيَاعِهَا الأَمِينَ ....

من ماله ؛ لأنه بالتقاطه كالملتزم لتعريفها، **(لعارف العفاص)** أي الوعاء وبزنته **(والوكا)** أي الرباط وبزنته **(ادفعن)** وهل دون يمين ؟ **(فورا)** أحرى من له بينة (و) ادفعن لـ**(ـداري)** أي عارف **(واحد)** منهما فقط **(بعد تأن)** باجتهاد الحاكم و**(لو جهل القدر)** أي عددها، ووزنها، وكذا إن غلط فيه بزيادة ؛ لجواز أخذ شيء منه **(وأما إن غلط في وكا او ظرف)** والمراد بالغلط هنا تصور الشيء على خلاف ما هو عليه **(فلا يعطى اللقط)** بضم ففتح جمع لقطة، ويقضى لعارف ذين بيمين على عارف قدر. **(وما خلا من ذين)** أي العفاص والوكاء كبهيمة، وإناء **(يدفع لمن أتى بأوصاف)** له خاصة **(بها الظن)** أي ظن صدق الآتي بها **(يمن)** أي يقوى المنة بالضم : القوة، والمنين القوي، وانظر ما وزن الفعل ؟ فإن وصفها ثان ولم يرجح أحدهما، قسماها، إن حلفا أو نكلا، ولا شيء للثاني إن بان بها الأول، وأمكن فشو خبره. **(إن يلتقطها اثنان في مقام)** أي في موضع واحد **(كلاهما عرف نصف العام و)** لو رأى اللقطة اثنان فأكثر، وأراد كل أخذها ؛ للحفظ فـ**(ـسابق لها)** في وضع اليد **(مقدم على سواه إن لحفظها تأهلا)** أي كان أهلا له **(وحيث لا سبق)** بأن استويا في وضع اليد **(فالاحفظ)** مقدم **(وفي تساو)** في السبق والحفظ **(القرعة ضغنها نفي)** فقد شرعت عند تساوي الحقوق ؛ دفعا للضغائن والأحقاد، والرضى بما جرت به الأقدار، وقسم الملك الجبار وانظر هل في هذا تدافع مع قوله إن يلتقطها إلخ أو هنا قد تشاحا بخلاف ما هناك ويندب الإشهاد على اللقطة بأنها لقطة. **(وفي ضياعها الأمين)** يعني الملتقط فهو أمين كما مر. «ت» : الأمين قد يكون أمينا من جهة مستحق الأمانة، وقد

.... صَدِّقِ	إنْ يُولِ عِنْدَ أشْهَبٍ لاَ العُتَقِي
وَهَلْ لَهُ الغَلَّةُ أَوْ مَا لاَ ثَمَنْ	مِنْهَا لَهُ أوْ مَا قِيَامَهُ وَزَنْ
كِرَاءُ ذَاتِ عَمَلٍ فِيمَا أُمِنْ	مِن غَـرَرٍ لِنَفْعِهَا فِيـهِ أُذِنْ
فَإن تَعَدَّى مَالَهُ احْتَاجَتْ ضَمِن	كَغَـرَرٍ وَمُكْتَرِيهَـا قَدِّمَـنْ
وَأَجِزَ انْ يَمْلِكَهَا بَعْدَ السَّنَهْ	مُعَرِّفٌ فِيهَـا وَلَكِـنْ ضَمِّنَـهْ
وأكْـلُ شَاةٍ بِفَـلاَةٍ عَاجِـزُ	عَن حَمْلِهَا وَهْيَ تَخَافُ جَائِزُ

يكون من جهة الشرع كالوصي، والملتقط، ومن ألقت الريح ثوبا في بيته. وقد مر ذلك. **(صدق إن يول عند أشهب لا العتقي)** فلا يحلفه، وعبارة «سر» : ولو ادعى الملتقط ضياعها، فلاشيء عليه قاله «سم»، وقال أشهب يحلف هـ وانظر ما مر في فصل الأمناء. وفي «بن» : لو دفعها الملتقط لمثله أمانة ؛ ليعرفها، ففي قبول قوله : ضاعت دون يمين قولا ابن القاسم، والقرينين. **(وهل له الغلة)** غير الكراء من لبن وزبد وسمن وصوف، وهو رواية ابن نافع ـــ ولو زادت على قدر قيامه بها ـــ **(أو ما لا ثمن)** له **(منها له)** فقد قال مطرف : له لبن وزبد بمحل لا ثمن لذلك فيه، وإلا بيع، وصنع بثمنه ما يصنع بثمنها، وإن كان له بها قيام وعلوفة فله أن يأكل منه بقدر ذلك، وأما الصوف والسمن فليتصدق به، أو بثمنه. **(أو)** له من الغلة **(ما قيامه)** عليها **(وزن)** يعني ساوى، ففي البيان أن له من لبنها بقدر قيامه عليها ؛ لأنه كالوصي في مال يتيمه، والزائد على ذلك لقطة. **(كراء ذات عمل)** كبقر وخيل وحمر **(فيما)** من الأعمال لا يخشى عليها منه ؛ لكونه **(أمن من غرر لنفعها)** أي لمصلحتها من سقي وعلف **(فيه أذن)** شرعا للملتقط، وإنما جاز ذلك له ؛ لأن علفها لا يلزمه، وعدمه يضرها، فكان كراؤها مصلحة ؛ ولذا لا يكريها إلا بقدر ما تحتاج **(فإن تعدى ما له احتاجت)** بأن أكراها في أزيد من علفها **(ضمن كـ)**ـما يضمن إن أكراها في ذي **(غرر ومكتريها)** كراء غير مأمون **(قدمن)** في الضمان ؛ لأنه مباشر على الملتقط ؛ لأنه متسبب. **(وأجز ان يملكها بعد السنه معرف فيها)** التعريف المأمور به ـــ ولو غنيا عند «سم» ـــ **(ولكن ضمنه)** أي احكم بضمانه، ومضى بيعها بعد السنة، ولربها ثمنها، أما قبلها فله رده. **(وأكل شاة)** فأكثر وجدها **(بفلاة عاجز)** فاعل أكل **(عن حملها)** أو

وَمَا لِرَبِّهَا سِوَى مَا قَدْ وَجَدْ مِن لَحْم اوْ جِلدٍ وَإن أَتَى البَلَدْ
بِالشَّا فَلُقْطَةٌ وَكَالشَّاءِ البَقَـرْ وَهَلْ يَجُوزُ لَقْطُ إِبْلٍ لِلخَطَرْ
مِـنْ خَائِـنٍ وَالمتَأَخِّرُونَـا عَلَيْـهِ لاَ الغُـرَرُ الاقدَمُونَـا
يُنـدَبُ أَخْـذُ آبِقٍ وَحَيْثُمَـا خِـفتَ عَلَيـهِ ضَيْعَةً تَحَتُّمَـا
وَمَن يَخَفْ مِنهُ أَذىً فِي مَالِهِ أَوْ نَفْسِهِ لَمْ يَعْدُ فِي إرْسَالِهِ
وَبِقَرِينَـةٍ لِـذَاكَ صَدِّقَـهْ وَكَانَ مُرْسِلٌ لعُسْرِ النَّفَقَـهْ

سوقها للعمران، وإلا لزمه (**وهي تخاف**) إن تركها (**جائز**) له، ولا يضمنها لربها (**وما لربها سوى ما قد وجد**) في يده (**من لحم او جلد**) وله الثمن إن باعها الملتقط، ولا ينقض البيع كما في «سر» عن الكافي (**وإن أتى**) عن الفلاة إلى (**البلد**) يعني العمران (**بالشا**) حية (**فـ**)ـهي (**لقطة**) عليه تعريفها، كما لو وجدها بقرب العمران، أو اختلطت بغنمه في المرعى (**وكالشاء البقر**) فمن وجده بفلاة، وعسر سوقه، وقد خيف تلفه ؛ لعطش أو غيره، فله أكله قياسا على الشاة، و(**هل يجوز لقط إبل للخطر**) يعني للخوف عليها (**من خائن والمتأخرونا**) كـ«عج» ومن تبعه (**عليه**) أي على لقطها فتؤخذ وتعرف، وروي عن مالك، وبالغ أبو علي في ترجيحه، وارتضاه «هوني»، وغيره. (**لا الغرر**) : جمع غرة للشريف، لا جمع أغر، فجمعه غر وغران كما في التاج وانظره مع ما في الأصل. (**الاقدمونا**) فظاهر مالك في المدونة والعتبية عدم التقاطها في جميع الأزمان، وظاهر خليل أنها تترك — وإن خيف عليها سبع أو خائن — وفي «ضيح» عن ابن عبد السلام أنه المذهب انظر «سر». وفي «هوني» عن الأبي : إن خيف عليها الهلاك أو السباع أو السرقة التقطت وحفظت ؛ لأنها مال مسلم، فيجب حفظه. (**يندب**) لك (**أخذ آبق**) إن عرفت مالكه وإلا كره (**وحيثما خفت عليه ضيعة تحتما**) عليك أخذه حفظا لمال الغير — وإن لم تعلم أمانتك — (و) من أرسله بعد أخذه فهلك ضمن قيمته لربه يوم الإرسال، لكن (**من يخف منه أذى في ماله**) بأن خاف أن يسرقه (**أو**) في (**نفسه**) بأن خاف أن يقتله أو يضربه (**لم يعد**) أي لم يظلم (**في إرساله**) له أي إطلاقه فيجوز له، إلا إذا أمكنه التحفظ منه بحيلة، أو بحارس ولو بأجرة. (**وبقرينة**) حال تدل (**لذاك**) أي للخوف منه (**صدقه**) أي صدق من أرسله مدعيا خوفا منه،

فيقبل قوله، وينبغي أن لا يختلف إذا غلب على الظن بما ظهر من ظواهر حال العبد. انظر «ح». **(وكان)** أي ضمن **(مرسل)** له **(لعسر النفقه)** أي لشدة النفقة عليه، فليست شدتها بعذر مسقط عنه الضمان. وبالله تعالى التوفيق.

(باب القضاء والتحكيم) وهو أن يحكم الخصمان من يقضي بينهما من غير أن يوليه إمام أو قاض، فيجوز، كما يجوز لهما استفتاء فقيه يعملان بقوله، وأما تولية القضاء فإنما تكون بعقد الإمام، أو نائبه العدل، أو عقد أهل العلم والرأي والعدالة الكامل الشروط، وهو فرض كفاية ؛ لما فيه من مصلحة العباد، كفصل الخصام، ورفع التهارج، وإقامة الحدود، وكف الظالم، ونصر المظلوم، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، وهو مرغب فيه ؛ لأن الحكم بالعدل من أفضل أعمال أهل البر، قال تعالى : ﴿إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾[1] وقال عليه السلام : «المقسطون على منابر من نور يوم القيامة»[(83)] انظر «سر». وتعرض له الأحكام الخمسة باعتبار القبول والطلب : فيجب على من كان من أهل العلم والعدالة وليس هناك من يصلح له، ويباح لفقير ذي عيال، ويندب لخامل ذكر لا يعرفه الإمام ولا الناس ؛ ليعرف موضع علمه، ويكره لمن يطلبه ؛ لتحصيل الجاه، ويحرم على من يقصد بولايته الانتقام من أعدائه، وقبول الرشى من الخصوم. انظر التبصرة، وحاشية الصنهاجي. وكذا يحرم على جاهل، أو عالم يقصد به كسب الدنيا، وتحصيلها بجاه القضاء. خليل : ولزم المتعين أو الخائف فتنة — إن لم يتول — أو ضياع الحق.. القبول والطلب هـ «ح» : وإنما يلزمه القبول إذا كان يعان على الحق. «كـ» : ظاهر ما في التبصرة عدم جواز قبول التولية من الأمير غير العدل — وإن كان المولى يعان على الحق —. «هوني» عن ابن ناجي : الأصل أن ذلك مكروه إلا لعارض.

فائدة : في نور البصر أن أخذ الأجرة على القضاء حرام إجماعا، وكذا على الفتوى، إلا إن كان من حبس عليه، أو من بيت مال مستقيم، أما على كتبها، فله بقدر عمله، لكنه مرجوح صونا لدينه وعرضه، ويتأكد اجتنابه على الورع،

(1) الآية 08 الممتحنة.

تَحْكِيمُ عَدْلٍ ذَكَرٍ دَارٍ فَطِنْ مُرَجِّحٍ سَالِمِ خَاطِرٍ حَسَنْ
وَامْنَعْهُ فِيمَا فِيهِ حَقٌّ لأَحَدْ ....

ويمنع أكثر من معتاد عمله، وكاغده إن كان الكاغد من عنده. ولما كان الواقع في بلده رحمه الله تعالى التحكيم تكلم عليه أولا فقال : **(تحكيم عدل ذكر دار)** أي عالم **(فطن)** أي ذي فطنة تمنع من كثرة التغفل **(مرجح)** أي ذي أهلية ترجيح بين أقوال مذهبه، ويعلم منها ما هو أجرى على أصول إمامه مما ليس كذلك **(سالم خاطر)** من وسوسة. «ضيح» : لا يمضي حكم الموسوس اتفاقا. **(حسن)** شرعا خبر قوله : تحكيم عدل... إلخ، فلا يحكم إلا من يصح أن يولى القضاء كما في التبصرة عن المازري، فإن حكم الخصمان غيره، رد قضاء الكافر، ومن لا يميز اتفاقا، وكذا الجاهل ؛ لأن تحكيمه تخاطر وغرر، وإذا ظن علمه بمذهب الخصمين فحكم بخلافه لم يلزمهما كما في «سر». وفيه عن اللخمي أن المحكم إذا كان مالكيا، والخصمان كذلك، لا يلزم حكمه إن خرج عن قول مالك وصحبه، وإلا لزم. واعلم أن المقلد يحكم بقول إمامه، ولا يخرج عنه ؛ لئلا يتهم بالحيف، وقيل يصير إلى ما أداه إليه اجتهاده إن كان أهلا له، وعلى الأول فيحكم بالمتفق عليه في المذهب إن وجده، وإلا فبالمشهور مقلدا في رجحانه إمامه ــ وإن لم يرجح عنده ــ فإن اختلف الأشياخ في التشهير اعتبر صفاتهم المرجحة فيعمل بقول الأكثر والأورع والأعلم، فإن اختص أحدهم بصفة قدم أولاهم بالإصابة، فالأعلم الورع مقدم على الأورع العالم، وإن وجد قولين بلا ترجيح اعتبر صفات ناقليهما، وإن تساويا من كل وجه، وعجز عن الاطلاع على الترجيح، حكم بأحدهما كما في «سر» عن «ح». وفي حاشية الصنهاجي : نصوا على أن ابن رشد مقدم على ابن يونس، وابن يونس مقدم على اللخمي هـ وهذا في غير ما نبه الشيوخ على ضعف كلام ابن رشد فيه، أو كلام ابن يونس ؛ ولذا اقتصر خليل في عدة مواضع على كلام اللخمي دون ابن رشد مع علمه به، ونقله في التوضيح. وفي الأصل عن نور البصر أنه إذا لم يجد مرجحا أنهاهما لغيره لعله يترجح عنده شيء. **(و)** إنما يجوز التحكيم في مال وجرح ــ ولو عظم كقطع يد ــ فـ**(امنعه)** أي التحكيم **(فيما فيه حق لأحد)** غير الخصمين، أو فيه حق لله تعالى كلعان، ففيه حق الولد

.... أَوِ افْتِيَاتٌ كَالحُدُودِ وَالقَـوَدْ
وَفِي جَوَازِ غَيْرِ مَن تَأَهَّلاَ مَعَ وُجُـودِهِ خِلاَفٌ نُقِـلاَ
وَأَوْجَبُـــوا مَشُورَةَ المقَلِّـــدِ لَوْ مَعَ نَصٍّ وَاكتَفَوْا بِوَاحِدِ

بقطع نسبه، وكولاء ونسب فلا يحكم بإثبات أو نفي كون فلان مولى فلان، أو من نسبه ؛ إذ في النسب حق الولد، وفي الولاء حق من يأتي، وكطلاق وعتق، ففيهما حق له تعالى ؛ إذ لا يجوز بقاء بائن في عصمة، ولا أن يرد العتيق إلى الرق — وإن رضي — **(أو)** فيه **(افتيات)** على الإمام **(كالحدود والقود)** فلا يحكم في قذف أو قصاص، ومضى حكمه إن حكم صوابا، وينهى عن العود لمثله، ويؤدب إن باشر الفعل، فقتل أو اقتص أو ضرب الحد. **(وفي جواز)** تحكيم **(غير من تأهلا)** للتحكيم ؛ كصبي مميز وعبد ومرأة وفاسق **(مع وجوده)** أي المتأهل له **(خلاف نقلا)** أربعة أقوال : أصبغ : يصح، مطرف : لا يصح، أشهب : يصح تحكيمهم إلا الصبي ؛ لأنه غير مكلف، ولا يأثم إن جار، عبد الملك : يصح إلا الصبي والفاسق. انظر «سر». وظاهر قوله مع وجوده جواز تحكيم من ذكر عند فقد المتأهل، وانظر ذلك، ولولا ما في الأصل لكان المعنى عندي هو أنه اختلف في جواز تحكيم غير من تأهل للترجيح مع وجود ذي الأهلية، فإن فقد جازت توليته ؛ خوف تعطيل الحكم بين الناس كما في «سر». ويدل لذلك قوله في الرحمة : إن في جواز غير ذي أهلية ترجيح مع وجوده خلافا، فإن فقد جاز إن كان عالما نبيها بما وليه. **(وأوجبوا مشورة)** القاضي **(المقلد)** لأهل العلم الموثوق بهم دينا وعلما ونظرا، فإن اختلفوا عليه نظر إلى أقرب ذلك للحق، فأخذ به، ولا يشاور من شهد في النازلة كما لسحنون ؛ لأنه يتهم أن يؤكد شهادته بما يقتضي إمضاءها، وقال ابنه : لابأس بذلك. **(لو مع)** وجود **(نص)** في النازلة ؛ لعسر تطبيق النوازل على النصوص، ألا ترى كيف غفل أسد بن الفرات، فأفتى الأمير بجواز دخوله الحمام مع جواريه دون ساتر، وأفتاه غيره بالمنع ؛ لحرمة نظر بعضهن إلى بعض كما في «ت». وهل يمضي حكم الحاكم بلا مشورة ؟. **(واكتفوا بـ)**ـمشورة **(واحد)** ولو دونه، ولا يجوز له أن يحكم بقول من أشار عليه تقليدا حتى يتبين له الحق من حيث تبين للذي أشار عليه، وحكم مقلد بفتوى مقلد باطل.

لِمَنْ وَرَا العَدْوَى أَوِ الجَوْرَ عَلِمْ   أَوْ ظُلْمَهُ أَنِ لاَ يَجيءَ لِلْحَكَمْ
بَلْ فِي الفُرُوجِ وَالنّكَالِ يَحْرُمُ   وَفِي سِوَى ذَاكَ الجَوَابُ يلْزَمُ
وَالخُلف فِي إِحْضَارِهِ عَدْلَيْنِ   لِيَسْمَعَا تَحَاوُر الخَصْمَيْنِ

تنبيه : ذكر في الأصل أنه بلغه عن ابن هرون أن تسجيل المشاورة شرط في صحة الحكم، **قلت** : حدثني أخونا العلامة المحقق أباه بن عبد الله أنه رآه فيه نصا، هذا وقد كتب عليه حبيب ما نصه : هذا ــ إن صح ــ يحمل على ما إذا سجل الحكم ؛ إذ لا يشترط تسجيله أصلا. والله تعالى أعلم. (**لمن**) خبر قوله : أن لا يجيء للحكم (**ورا العدوى**) أي مسافة القصر ما لم يشهد شاهد (**أو الجور علم**) من القاضي أي أنه يحكم عليه بجور (**أو**) علم (**ظلمه**) أي أنه مظلوم، فلم يكن له عليه حق، وكذا إن كان له عليه حق لكن لا يتوقف على الحاكم، بل يجب عليه على الفور، ولا يحل له أن يقول : لا أدفعه إلا بالحكم ؛ لأن المطل ظلم، ووقوف الناس عند الحاكم صعب، ومتى علم خصمه إعساره حرم عليه طلبه، ودعواه للحاكم، وإن دعاه وعلم أنه يحكم عليه بجور لم تجب الإجابة. (**أن لا يجيء للحكم**) إذا دعي إليه، فإن كان على مسافة العدوى فما دونها وجبت الإجابة ؛ لأنه لا تتم مصالح الأحكام وإنصاف المظلوم من الظالم إلا بذلك (**بل**) إذا كان الحكم (**في الفروج**) والدماء (**والنكال**) أي العقوبة الشرعية من حد وتعزير (**يحرم**) المجيء على من يعلم الجور (**وفي سوى ذاك الجواب يلزم**) فيجب عليه الإتيان إن دعي إلى حاكم من حكام المسلمين. ولعل الصواب بدل الشطر :

....   إن جار في الغير الجواب يلزم

لأن حرمة الإجابة إنما هي فيما إذا علم جور الحاكم كما في التبصرة وغيرها. «ت» : ومحل ذلك إذا كان هناك من يعينه على الحق، ويتثبت في أمره، وأما إذا فقد ذلك ــ كما في زماننا اليوم ــ فتجب الإجابة في الجميع ؛ لئلا يقع فيما هو أعظم. (**والخلف في**) وجوب (**إحضاره عدلين**) ولا يعذر فيهما (**ليسمعا تحاور الخصمين**) أي تراجع الكلام بينهما ؛ ليحفظوا إقرار الخصم إذا رجع عنه، فيحكم بشهادتهما، لا بعلمه، فيجب ذلك على قول مالك و«سم» إنه لا يحكم بعلمه

وَأَمَرَ الحَاكِمُ مَن لَمْ يَشْهَدِ أصْلٌ وَلاَ عُرْفٌ لَهُ أنْ يَبْتَدِي
فَالمُدَّعَى عَلَيْهِ وَهْوَ مَنْ لَهُ عُرْفٌ أَوَ اصْلٌ أنْ يُجِيبَ قَوْلَهُ
ولْيَكْتُبِ انْ تَشَعَّبَتْ أَوْ عظُمَا مَـالُ التَّخَـاصُمِ دَعَاوِيَهُمَـا
شَرْطُ الدَّعَاوِي جَزْمُهَا بِمُعْتَبَرْ يَلْزَمْ مُدَّعًى عَلَيْـهِ لَـوْ أَقَـرْ
وَلَمْ يُنَاقِضْ قَوْلَهُ أَوْ شَهِـدَا أَقَامَهُـمْ بِهَـا أوِ العَوَائِـدَا

فيما أقر به الخصم عنده، حتى تشهد به بينة، وعن الأخوين وسحنون وأصبغ يحكم بما سمع دون بينة ؛ لأنهما رضيا بحكمه بإقرارهما. **(وأمر الحاكم)** وجوبا المدعي وهو **(من لم يشهد أصل)** له كبراءة ذمة، فمن قال : لي دين على زيد فمدع ؛ لأن الأصل شهد عليه، لا له **(ولا عرف له)** كما مر في متاع بيت تنازعه زوجان بـ**(ـأن يبتدي)** بالكلام، فيذكر دعواه، ويسكت الآخر حتى تتم، فإن صحت بشروطها الآتية أمره بجوابه وإلا صرفه ولذا قال : **(فـ)**ـبعد كلام المدعي أمر الحاكم **(المدعى عليه وهو من له عرف أو اصل)** يشهد بصدقه **(أن يجيب قوله)** أي المدعي، ومن الأصل اليسار والجرحة والسفه والحرية وصحة بدن وعقل، ومن الأصل أيضا الاستصحاب، فمن ادعى رد وديعة أخذها بإشهاد فمدع ؛ إذ بالإشهاد انتفى أمنه عليها، وكذا وصي قال : دفعت المال لمحجور، ومن العرف الشبه، فالعرف والشبه والغالب والعادة بمعنى، قاله «ت». انظر الرحمة. **(وليكتب)** وجوبا **(ان تشعبت)** أي تفرقت دعاويهما وكثرت فروعها **(أو عظما)** أي كثر **(مال التخاصم دعاويهما)** يتنازعه يكتب وتشعبت، وأعمل الأول، وإنما وجب الكتب في الوجهين لينحصر ذهن القاضي والمطلوب للنظر فيها، ولئلا يزيد الطالب أو ينتقل. **(شرط)** صحة **(الدعاوي جزمها)** أي جزم مدع بها، بخلاف أظن أن لي عليك كذا، وهذا مبني على عدم توجه يمين التهمة، والأصح توجهها **(بمعتبر)** طبعا، بخلاف حقير لا يتشاح فيه العقلاء كعشر قمحة **(يلزم مدعى عليه لو أقر)** بخلاف دعوى وصية، ودعوى على صبي أو سفيه مولى عليه بمعاوضة أو تبرع أو إبراء **(ولم يناقض)** المدعي **(قوله)** ففي «ت» أن من اختلف قوله، واضطرب مقاله سقطت دعواه وبينته، وأن من تناقض كلامه لا حجة له، ونقل عن «مع» : إن ادعى الإرث، ثم الشراء سقطت دعواه. قال :

لَمْ يَنتَقِلْ عَنْهَا وَلاَ لَهَا بِلاَ عُذْرٍ جَلِيٍّ حَيْثُ كَانَ أَوَّلاَ
قَدْ أَشْهَدَ الشُّهُودَ أن لاَ دَعْوَى لَهُ سِوَاهَا فَإِلَيْهَا المَـأْوَى

وفي «ضيح» إن الدعوى على أحد إبراء لغيره (**أو**) يناقض (**شهدا أقامهم بها**) أي عليها. «قص» : عن أمهات الوثائق : من خالفت دعواه شهوده فإن ذلك مبطل لدعواه هـ وذكر «مع» عن سيدي مصباح فيمن ابتاع أرضا بثمن قال فيه : إنه كذا، فشهدت البينة بأقل أو أكثر.. أنه مكذب لبينته في الابتياع خاصة على المشهور المعمول به، وليس مكذبا لهم فيما يصدقهم فيه من غير تلك القضية ؛ إذ لا يجرح شاهد بالكذب حتى يكون مجربا فيه. وذكر عنه أيضا أنه لا يكون مكذبا إن ادعى نسيانا أو غلطا، إلا أن يكون في خصام، فيكون مكذبا ؛ لأنه موضع التحرز، ونقله عنه «ت». فلعل الأصل فيه هنا تحريف. (**أو العوائدا**) بخلاف ما أكذبته العادة كدعوى ساكت بلا مانع.. ما حيز عشر سنين، ودعوى غصب أو سرقة على صالح. (**لم ينتقل عنها ولا لها**) «ت» : النقلة من دعوى لأخرى تبطلهما معا، فمن رجع عن إنكار أصل الزوجية إلى أنها وقعت بغير رضاها بطلت الدعوى الأولى والثانية. (**بلا عذر جلي**) فإن كان له عذر واضح سمعت دعواه. القرافي : ضابط ما لا يقبل الرجوع فيه أن يكون الرجوع لغير عذر عادي، وضابط ما يقبل الرجوع فيه أن يكون هناك عذر عادي، كأن يقر الوارث للورثة أن ما تركه أبوه ميراث بينهم، ثم جاءه شهود أخبروه ــ أي أو وجد رسما ــ بأن أباه كان تصدق عليه بهذه الدار في صغره وحازها فإنه إذا رجع وادعى أنه لم يكن عالما بذلك، فإنه تسمع دعواه وعذره، ولا يكون إقراره السابق مكذبا لبينته. نقله «ت». ثم نقل عن البرزلي فيمن اقتسم تركة موروثه مع الورثة، ثم وجد بينة تشهد له ببعضها.. أنه يحلف ما علم ببينته إلى الآن ويستحق فانظره هـ وهل الانتقال يبطل الدعوى حيث لم يتضح العذر سواء حصرها، وأشهد أنه لا دعوى له سواها أم لا ؟ أو إنما يبطلها (**حيث كان أولا قد**) حصرها، و(**أشهد الشهود أن لا دعوى له سواها فإليها المأوى**) منه أي المرجع، وأما إن لم يشهدهم على ذلك فلا يحجر عليه فيما سواها إن ادعى نسيانا.

وَهَلْ تَصِحُّ دُونَ ذِكْرِ سَبَبِ   وَبعْتُ فِي السَّبَبِ كَافِي الطَّالِبِ
فَإِن أَقَرَّ فَلِخَصْمِهِ عَلَى   إِقْرَارِهِ إِشْهَادُ قَوْمٍ عُدَلاَ
أَوْ قَالَ لاَ أَدْرى ائْتَلَى لاَ يَدْرِي   وَاجْبُرْهُ إن أَبَى بَيَانَ الأَمْرِ

(**وهل تصح**) الدعوى (**دون ذكر سبب**) الحق الذي يدعيه لكن للمطلوب سؤاله عنه ؟ أم لا فيلزم الحاكم سؤاله عنه إن لم يسأله الخصم ؟ قولان. (**و**) قوله : (**بعت**) منه كذا ولي عنده ثمنه، وتزوجت بفلان ولي عنده مهري (**في**) ذكر (**السبب كافي الطالب**) فيحمل على الصحيح ـــ وإن لم يذكر شروط الصحة ـــ. ثم المدعى عليه إما أن يأبى الجواب أو يجيب بإقرار أو غيره (**فإن أقر**) المدعى عليه (**فلخصمه**) المدعي (**على**) ـــ صلة المصدر بعده على أنه يعمل مؤخرا ـــ (**إقراره إشهاد قوم عدلا**) خوف جحده إقراره، وأمره الحاكم بذلك إن لم يفعل، وليس من تلقين الخصم حجة ؛ لأن فيه قطع النزاع وتقليل الخصام، وذلك من شأن القضاة قاله في «ضيح». ابن الماجشون : ينبغي له أن ينبه كل خصم على تقييد ما ينتفع به من قول خصمه إن غفل، ولا ينبه بعضا دون بعض هـ والتقييد الكتب. انظر «سر».

تنبيه : ما ذكره في الأصل هنا من أن له أن يأبى أن يشهد غير اثنين إن برزا ذكره «مع» فيما إذا طلب الدافع المدفوع إليه، أو المبتاع البائع أن يشهد له بذلك، فأشهد له شاهدين عدلين، وأبى أن يشهد له غيرهما، وأراد صاحبه الاستكثار من البينة فلا يلزمه أكثر منهما ؛ لقوله تعالى : ﴿واشْهِدُواْ ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُم﴾[1] ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِجَالِكُمْ﴾[2] وهذا إذا كانا مبرزين فتأمل. وما في الأصل هنا من الرهن والضامن لعله الأنسب له قوله الآتي : ضامن مال... إلخ. (**أو قال لا أدري**) صحة دعواك ولا عدمها، فلا أقر ولا أنكر فيما جهلت (**ائتلى**) على أنه (**لا يدري**) كما رجحه «قص»، فإن حلف قيل للمدعي : أثبت عليه، وإن نكل فقيل يسجن حتى يقر، وقيل يغرم، وهل بيمين الآخر أو دونها ؟ ونقل في التوضيح عن ابن يونس أن قوله : لا أدري إقرار. (**واجبره**) بحبس

---

(1) الآية 02 الطلاق.

(2) الآية 281 البقرة.

وَكُتِبَتْ دَعْوَاهُ إِن يَسْتَمْهِلِ   لِحَاجَةِ الجَوَابِ لِلتَّأَمُّلِ
وَإِن مَرَاهُ سَالَ طَالِباً أَلَهْ   بَيِّنَةٌ لِذَاتِ قُرْبٍ عَقَلَهْ
وإن نَفَاهَا اسْتَحْلَفَ المطْلُوبَ لَهْ   بِإِذْنِهِ لَهُ مُبِيناً مَوْئِلَهْ

وضرب أن يقر أو ينكر باجتهاد فيهما **(إن أبى بيان الأمر)** بأن لم يجب بإقرار ولا إنكار، فإن لم يفد فيه ذلك حكم عليه بلا يمين من الطالب على الأصح ؛ بناء على أنه إباؤه إقرار، وقيل بها كما لأصبغ ؛ بناء على أنه إنكار. **(وكتبت دعواه)** أي المدعي **(إن يستمهل)** أي يطلب المدعى عليه مهلة أي تأخيرا للجواب **(لحاجة الجواب)** عن دعواه **(للتأمل)** كحدود العقار ونحو ذلك، وكذا لغرض صحيح كتوكيله من يجيب عنه، أو حتى يجمع طالبه دعاويه. **(وإن مراه)** مراه يمريه : جحد حقه، وقرأ الأخوان وخلف ويعقوب ﴿أَفَتَمْرُونَهُ عَلَى مَا يَرَى﴾[3] أي وإن جحد المدعى عليه حق المدعي فأنكر **(سال)** القاضي **(طالبا أله بينة)** ؟ وشرط الإنكار أن يصرح بنفي ما ذكره المدعي من بيع أو سلف أو غيرهما، ولا يقبل قوله : ما أظن له عندي شيئا، ولو قال لا حق لك قِبَلي لم يكف عند مالك، خلافا للأخوين كما في «سر» عن التبصرة. **(لذات قرب)** صلة **(عقله)** يعني أن المدعي إذا ادعى بينة حاضرة بالبلد أوقف القاضي خصمه عنده قدر ما يأتي بها، فإن لم يأت بها في ذلك القدر أرسله، وفي جواز سماع البينة قبل الخصام قولان لـ«سم» والأخوين. **(وإن نفاها)** فقال : لا شاهد لي **(استحلف)** القاضي **(المطلوب له)** أي للمدعي صلة استحلف **(بإذنه)** أي المدعي **(له)** أي للقاضي، فالقاضي لا يستحلف الخصم إلا بإذن من خصمه، أو قرينة تدل على أنه أراد ذلك من القاضي، فإن فعل فللخصم تحليفه أيضا. نعم من وجبت عليه يمين، فتغيب طالبها وكل القاضي من يتقاضاها له بعد ثبوت مغيبه، ويشهد بذلك كما في «ت» عن طرر ابن عات. وذكر أن القول لطالب تعجيلها ــ طالبا كان أو مطلوبا ــ **(مبينا)** أي حال كون القاضي مبينا للمطلوب، قيل ندبا وقيل حتما، وعلى الحتم يشترط في صحة الحكم كالإعذار في محله **(موئله)** أي مآله وهو أنه

---

(3) الآية 12 النجم.

وَإِنَّمَا يَحْلِفُ فِيمَا يَثْبُتُ بِغَيْرِ عَدْلَيْنِ وَمِنْهُ هِبَةُ
بِيَدِ مُدَّعٍ لَهَا أَوْ ذِمَّتِهْ والمالُ لَوْ دُونَ ثُبُوتِ خِلْطَتِهْ

يحكم عليه إن نكل، بعد يمين مدع إن حقق الدعوى عليه، ودونها إن اتهمه، فإن حلف المطلوب ثم أتى المدعي ببينة لم تسمع ؛ لأنه نفاها وأدخل خصمه في عهدة اليمين، إلا إذا كان للمدعي عذر كنسيانه لها، أو عدم علمه بها، أو ظن موتها، ويحلف على ما يدعيه من نسيان ونحوه، وعن مالك تسمع، وعليه ابن وهب وأشهب، وصححه ابن القصار وغيره. ولو رد المطلوب اليمين على الطالب فحلف وغرم ثم وجد بينة ببراءته قام بها كما في «سر». **(وإنما يحلف)** المطلوب **(فيما يثبت بغير عدلين)** وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها، كنكاح وطلاق وعتق ونحوها مما سيأتي، فإن قام به شاهد حلف لرده في طلاق وعتق، لا نكاح. **(ومنه)** أي ومن ذلك **(هبة)** أي دعوى هبة معين، وهي في حال التداعي **(بيد مدع لها)** فيحلف المطلوب **(أو)** دعوى هبة لما بـ**(ذمته)** أي المدعي كمن عليه دين فيدعي على ربه أنه وهبه له فعليه اليمين، وكالهبة سائر التبرعات من نحلة وعارية وإسكان وعمرى وإخدام وحبس ووصية، فإن لم يكن ذلك في يد المدعي لم يحلف له المطلوب على الأصح، ابن عاصم :

وليمين أيما إعمال فيما يكون من دعاوي المال
إلا لما عد من التبرع ما لم يكن في الحال عند المدعي

وقد أطلق التبرع على ما يعم التطوع، فالتبرع : ما كان دون سؤال، والتطوع : ما كان عن سؤال، وكلاهما معروف. انظر «ت». **(و)** منه أيضا **(المال)** أي دعواه، وتشمل تعمير الذمة أو إخلاءها كقضيتك، وكذا ما يؤول إلى المال كأجل وخيار فيحلف المطلوب فيما ذكر ـــ و**(لو دون ثبوت خلطته)** بالضم كما في الأصل والنفراوي. قلت : الخلطة بالضم كما في التاج وغيره : الشركة وبالكسر العشرة ولعل هذا أنسب هنا ؛ إذ العشرة المخالطة فتأمل. أي ولو لم يثبت كون المدعي خالطه كما لابن نافع وابن عبد الحكم، وهو قول الشافعي والحنفي وغيرهما، وبه العمل، وقد شرط مالك وجل صحبه ثبوت خلطة بينهما كبيع نقدا تكرر، أو دين لم تعرف البينة بقاءه ولا قدره، تكرر أولا، من بيع أو غيره، وتثبت الخلطة

إن قَالَ لاَ أَحْلِفُ أَوْ يَمْتَنِعِ ... فَاحْكُمْ عَلَيْهِ بَعْدَ حَلفِ المدَّعِي
إن حَقَّقَ الدَّعْوَى عَلَيْهِ لاَ اتُّهَمْ ... إذْ لاَ تُرَدُّ شَرْعاً ايْمَانُ التُّهَمْ
وَالاتِّهَامُ هَهُنَا أن يَتْهُمَهْ ... بِالحَقِّ لاَ أَنَّهُ مِنَ اهْلِ التُّهَمَهْ
وَلَيْسَ فِي السَّكْتِ وَلَوْ يَطُولُ ... رَدٌّ لِلايْمَانِ وَلاَ نُكُولُ

بشهادة امرأة، ولا نظير له في المذهب. واستثنوا مسائل تتوجه فيها اليمين دون ثبوت خلطة وافقوا فيها غيرهم، منهم المتهم عند الناس بما ادعي عليه من ظلم، ومدع لمعين قائم الذات، انظر بقيتها في الرحمة و«سر». وفرق بعضهم بين الدعوى على الرجل المنقبض عن مداخلة الناس ومخالطتهم والمرأة المستورة المتحجبة فلا تجب عليهما اليمين إلا بعد ثبوت الخلطة. ابن عبد البر : وهو المعمول به. ونحوه لابن هلال عن ابن رشد، واختاره ابن رحال، وهو الذي ينبغي اعتماده. انظر «ت». (**إن**) نكل المطلوب لما استحلفه القاضي بإذن مدع بأن (**قال لا أحلف أو يمتنع**) من الحلف وتمادى على ذلك، فالنكول يكون بالنطق وبالامتناع، وأما السكت فغير نكول كما يأتي قريبا، ومن صور النكول أن يقول من توجهت عليه : احلف أنت كما في «ت». (**فاحكم عليه بعد حلف المدعي إن**) كان المدعي (**حقق الدعوى عليه لا**) إن كان (**اتهم**) المطلوب، بل يحكم عليه بلا يمين، فالأصح أن الطالب إن لم يحقق الدعوى على المنكر استحلف له المنكر، فإن حلف برىء، وإن نكل ثبت عليه الحق بمجرد نكوله (**إذ لا ترد شرعا ايمان التهم**) إلا ما مر في باب الوديعة. (**والاتهام هاهنا**) القصد به (**أن يتهمه**) أي المطلوب (**بالحق**) فكل ما خالف التحقيق فتهمة (**لا أنه**) أي ليس القصد بالاتهام كون المطلوب (**من اهل التهمه**) كهمزة وتسكن الهاء، أصلها الواو ؛ لأنها من الوهم : ما يتهم به، جمعه تهم كغرف، ويقال : أتهمه بزنة أفعل، واتهمه كافتعله، وأما تهمه — ثلاثيا — فهو متهوم فقد كثر في كلام الفقهاء، ولعلهم توهموا أصالة التاء فيه ؛ لكثرة الاستعمال، نظير ذلك تخمة فأصلها الواو أيضا، ويقال منه تخم كضرب وعلم. والله تعالى أعلم. (**وليس في السكت**) عنها من طالب أو مطلوب توجهت عليه (**ولو يطول**) زمنه (**رد**) اسم ليس (**للايمان ولا نكول**) إن كان سكوتا لا يعد به ناكلا عرفا، فلا يسقط حقه، ويمكن منها كما في «ت». وكذا من طلب مهلة

وَكُلُّ مَن رَدَّ يَمِيناً أَوْ نَكَلْ عَنهَا فَعَوْدُهُ لَهَا بَعْدُ بَطَلْ
وَمَن لِدَفْعِ البَيِّنَاتِ اسْتَمْهَلاَ أَوْ جَلْبِهَا بِالِاجْتِهَادِ أُمْهِلاَ
لِمدَّعِي القَضَاءِ أَوْ أَنْ حَلَفَا لِخَصْمِهِ تَحْلِيفُهُ إِذَا نَفَى

ليتروى في حلفه وعدمه، إلا أن يطلب الخصم تعجيله. (**وكل من رد يمينا**) كذي شاهد ردها على مطلوب (**أو نكل**) كضرب ونصر وعلم (**عنها**) من طالب أو مطلوب بنطق أو امتناع عند حاكم أو غيره (**فعوده لها بعد بطل**) لتعلق حق الخصم بنكوله، فإن رضي خصمه عوده لها قبل، ومن التزم عدم الرد لزمه على الأصح. انظر «ت». واختلف إن رد طالب أو مطلوب اليمين فهل ذلك إسقاط لبينة حاضرة يعلمها ؟ أم لا ؟ وبالأول أفتى ابن رشيق، وهو الظاهر، قاله «ت». ثم قال : وأما إن حلفه بالفعل، وأراد القيام بالبينة بعد ذلك فالمشهور عدم القيام بها، وأنه لا يعذر ــ ولو مع النسيان ــ. (**ومن لدفع البينات**) الشَّاهِدَةِ عليه (**استمهلا**) أي طلب مهلة ؛ لإقامة بينة تشهد له بقضائه (**أو**) استمهل لـ(**جلبها**) أي لإقامتها لتشهد له بحق ادعاه (**بالاجتهاد**) من الحاكم بضامن مال في الأولى. «ت» : إنما تجتهد قضاة العدل، أما غيرهم كقضاة الوقت، فما حد لهم لا يخرجون عنه. (**أمهلا**) بلا حد في مدة الإمهال، خلافا لمن حد بجمعة، قال في التحفة :

ولاجتهاد الحاكم الآجـــال موكولة حيث لها استعمال

وذلك بحسب الواقعة فيمد الأجل لمن لا يتهم بإضرار خصمه، ولا يمهل المتهم، إلا أن يذكر أمرا قريبا، وينظر أيضا في مدعى به، فليس ما يطول فيه النظر كأصل وإرث كغيره. (**لـ**)ـمطلوب (**مدعي القضاء**) له على خصمه بمال (**أو**) مدع (**أن حلفا لخصمه**) من قبل في هذا الحق (**تحليفه**) مبتدأ خبره المجرور قبله أي تحليف خصمه في المسألتين (**إذا نفى**) القضاء عليه أو حلف خصمه له، يعني أن المطلوب إذا قال للطالب : ترافعنا وحكم عليك، فنفى الطالب ذلك، فله تحليفه أنه لم يقض عليه، وهذا على الراجح من أن حكم الحاكم بالمال يثبت بشاهد مع يمين، لا على مقابله، وهو أنه لا يثبت إلا بعدلين، فلا يحلفه. وكذا أيضا لو ادعى المطلوب أن الطالب حلفه من قبل، فله تحليفه إذا نفى ذلك، فإن حلف أنه لم يحلفه قط حلفه الآن، وإن نكل حلف الآخر أنه قد حلفه وسقط الحق، وإن

بعَـكْسٍ أنتَ عَالِـمٌ بِــفِسْقِ الأُلَى أقمْتَ شُهَـدَا بِالحَــقِّ
وَإنْ أَقَـمْتَ وَارِثــاً فَلتَأْتَـــلِ مَعْهُ فَإنْ نَكَلْتَ أَوْ لَمْ يُقبلِ
فَخُذْ مَنَابَ حَظِّهِ إن بِالرَّشَدْ يُوصَفْ وَإِقْرَارُ السَّفِيهِ لاَ يُعَدْ
وَلْيُجِبِ ايلٌ لَيسَ بالمتهُومِ عَن حَقٍّ بِهِ طُلِبَ نِيطَ بِالبَــدَنْ
وَعَن طَلاَقٍ ادَّعَتْهُ وَلْيُــجِبْ سَيِّدُهُ عَمَّا بِهِ أَرْشٌ يَـجِبْ
وَإنْ عَلَى سَفِيهٍ او طِفْلٍ يَحِقْ حَقٌّ قَضَى القَاضِي بِهِ للمُسْتَحِقْ

نكل لزمته الأولى، وله ردها على الطالب. **(بعكس)** قول مطلوب لمدع أقام شهودا : **(أنت عالم بفسق الالى)** أي الذين **(أقمت**ـهم **(شهدا)**ء لك **(بالحق)** فلا يحلفه على نفي ذلك على الأصح، وقال المازري : يحلفه أنه لا يعلم فسقهم، ويبقى الأمر بحاله، وإن نكل حلف المطلوبُ وسقط الحق، وقاس عليه ما إذا ادعى عليه علمه بعداوة الشهود له. **(وإن أقمت)** يا رب الدين **(وارثا)** عدلا يشهد لك **(فلتأتل معه)** وتستحق حقك **(فإن نكلت أو لم يقبل)** لكونه غير عدل مثلا **(فخذ)** منه **(مناب حظه)** أي قدر ما يصيبه من الدين **(إن بالرشد يوصف)** وإلا ففي شهادته تلك إقرار على نفسه **(وإقرار السفيه)** في المال **(لا يعد)** فهو لغو. ثم أشار لمن يلي جواب مدع على محجور فقال : **(وليجب ايل)** أي عبد لا سيده **(ليس بالمتهوم)** في جوابه **(عن)** دعوى **(حق به طلب)** أي ادعي عليه **(نيط)** أي علق **(بالبدن)** كأدب وحد وقود ؛ لأنه المتوجه عليه الحكم، ولا يقبل قول سيده في ذلك ؛ لأنه إقرار على غيره، وأما المتهوم في جوابه، فلا يعمل به كإقراره بقتل مماثله واستحياه سيد مماثله ليأخذه، فيبطل حق الولي، إن لم يكن مثله يجهل ذلك، وإلا فله أن يرجع للقصاص بعد حلفه أنه جهل كما في «عب». **(و)** ليجب أيضا **(عن طلاق ادعته)** زوجته عليه **(وليجب سيده عن)** دعوى **(ما به أرش يجب)** كجناية في بهيمة ؛ لأنه المطالب به، ولا يصدق العبد إلا لقرينة كإقراره بحدثان الجناية. **(وإن على)** محجور من **(سفيه او طفل)** مهمل أم لا **(يحق)** أي يثبت ببينة عادلة لا مطعن فيها **(حق)** من استحقاق أصول أو من غيرها أو من دين **(قضى**

بَعْدَ يمينَـيْ مُسْتَحَـقٍّ وَقَضَا وَهْوَ عَلَى حُجَّتِهِ إن نَهَضَا
وَلْيُجبِ الوَلِيُّ فِيمَا قَدْ وَلِي مِن صَفْقَةٍ وَغَارِمٌ إن يَنْكُلِ
لِلطِّفْلِ والوَلِيُّ حَاضِرٌ طَلَبْ حُقُوقِهِ وَهَكَذَا إِذَا عَـزَبْ
طَلَبَةُ الحَقِّ إِذَا مَا حَضَرُوا لَيْسَ لَهُمْ فِي شَأنِهِ التَّعَاوُرُ

القاضي به للمستحق بعد يميني مستحق) بالفتح أي استحقاق **(وقضا)** أي بعد حلفه يمين الاستحقاق في معين من حيوان وغيره، وبعد حلفه يمين القضاء في غير المعين كالديون، هذا مراده والله تعالى أعلم. **(وهو)** باق **(على حجته)** إذا وجد براءة من الحق، أو جرح من شهد عليه **(إن نهضا)** أي كبر ورشد، فلو بيع مال المحجور لقضاء دين ونحوه ثم ظهرت البراءة منه، فله إذا رشد أن ينقض البيع ــ ولو فات ــ كما في «ت». قال في التحفة :

وبالـــذي على صغير مهمـــل يـقضى إذا صح بموجب جلي
وهــو على حجتـــه كالغـــائب إلى بلوغـــه بحكـــم واجب

«ت» : لا مفهوم لصغير، بل غيره من سفيه مهمل أحرى. **(وليجب الولي)** من أب ووصي ومقدم **(فيما قد ولي من صفقة)** بيع أو غيره في مال محجوره ويحلف **(و)** هو **(غارم إن ينكل)** لتفريطه بترك الإشهاد على من تعامل معه. «كـ» : لو بعت شيئا من مال ابنك الصغير حلفت مع الشاهد، فإن رددت اليمين على المشهود عليه حلف وبريء وغرمته، وكذا يغرم الوصي إذا ادعى غريم الميت الدفع له، فرد الوصي اليمين على الغريم ؛ لجنايته برد اليمين. وانظر ما مر عند قوله في الحجر : وجوزوا إقراره... إلخ. **(للطفل)** خبر طلب... إلخ **(والولي حاضر)** جملة حالية **(طلب حقوقه)** حيث شاء عند قاض أو غيره، وأن يوكل في طلبها كما مر **(وهكذا إذا عزب)** الولي كضرب ونصر أي غاب، وكالطفل السفيه في ذلك. **(طلبة الحق)** الواحد كورثة يطلبون دينا لأبيهم على رجل **(إذا ما حضروا ليس لهم في شأنه)** أي الحق **(التعاور)** أي تداول خصمهم بالخصام واحدا بعد واحد إلا برضاه، بل إما أن يخاصموه معا أو يقدموا رجلا يخاصمه إن طلب المدعى

فَإِن يَغِبْ بَعْضُهُمُ أَوْ لَمْ يَقُمْ   فَلِشَرِيكٍ حَاضِرٍ أن يَخْتَصِمْ

فصل في الاعذار

الاعْذَارُ من حُقُوقِهِ عَزَّ وَجَلْ   أَيْ سَلْبُ عُذْرِ الخَصْمِ بِالسُّؤَالِ هَلْ
يَجِدُ مَا يَدْفَعُ مَن جَاءَ بِمَا   يَسْتَوْجِبُ الْحَقَّ بِهِ إن سَلِمَا

عليه ذلك، فإن لم يطلبه لم يجب ذلك على الحاكم. انظر «هوني» و«مع». **(فإن يغب بعضهم أو)** حضر و**(لم يقم فلشريك حاضر أن يختصم)** ويطلب حقه، فإن غلب قضي له بحقه فقط، وانظر قوله : أو لم يقم... ففي «هوني» وحاشية الصنهاجي على «تو» أن طلبة الحق إن كانوا حاضرين بالبلد كلهم فإنهم يجبرون على التسليم، أو الاجتماع للمخاصمة، أو توكيل واحد منهم ــ قاموا كلهم، أو بعضهم، أو واحد منهم ــ وقد صوب «هوني» قول الزقاق : ويلجأ ذوو حق... إلخ بقوله :

وإن قام فرد من ذوي الحق يقتضي   نصيبا له والغير قد غاب فاقبلا
وإلا فللمطلوب جبرهم على اجـــتماع أو التسليم دام لك العلا

فلعل الصواب :

وَمَا لمن قَامَ اخْتِصَامٌ فِي نَصِيبْ   إلاّ إذَا بَاقِي ذَوِي الحَقِّ يَغِيبْ

وبالله تعالى التوفيق.

(فصل في الإعذار) ــ يقال أعذر إليه أي أزال عذره فالهمز للسلب كهمز أقذيته أي أزلت عنه القذى ــ. **(الاعذار من حقوقه عز وجل)** فهو واجب، والحكم بدونه باطل **(أي سلب)** : إزالة **(عذر الخصم بالسؤال)** أي بسؤال الحاكم من توجه عليه الحكم ــ طالبا أو مطلوبا ــ **(هل يجد ما)** من حجة **(يدفع)** به **(من)** أي خصمه الذي **(جاء بما يستوجب الحق به إن سلما)** من الطعن فيه. ابن عرفة : الإعذار سؤال الحاكم من توجه عليه موجب الحكم.. هل له ما يسقطه ؟ هـ ويعذر للمطلوب في البينة أو فيمن زكاها، وللطالب في مجرح بينته، فيقول له : ألك مطعن في المطعن ؟ أو بينة أخرى ؟ واختلف هل يعذر، ثم يحكم ؟

فَإن تَوَجَّهَ عَلَى مَن غَابَا   وَجَّهَ مَن يَسْأَلُهُ الجَوَابَا
وَيُثبِتُ الإعْذَارَ عَدْلٌ وَاحِدُ   لاَ قَوْلُ حَاكِمٍ عَلَى مَا أَيَّدُوا
وَيَسْقُطُ الإعْذَارُ فِيمَن جَمَّا   عُدُولُهُ حَتَّى أَفَادُوا العِلْمَا
وَشَاهِدٍ وَجَّهَهُ القَاضِي إلَى   يَمِينٍ اوْ قِيَاسِ جُرْحٍ مَثَلاَ
أو شَاهِدٍ بِأَنَّهُ قَدْ أَعْذَرَا   أَوْ شَاهِدَيْنِ مُثْبِتَيْنِ الضَّرَرَا
كَذَا عَلَى الأَصَحِّ فِي المبَرِّزينْ   إلاَّ بقُرْبٍ أَوْ بتَبْلٍ مُستَبِينْ
وَاللّصُّ إنْ شَهِدَ بَعْضُ القَافِلَهْ   لِبَعْضِهَا عَلَيْهِ لاَ إعْذَارَ لَهْ

وهو الأصح، أو يحكم أولا ثم يعذر ؟ **(فإن توجه)** الحكم **(على من غابا)** لمرض أو أنوثة وسمع القاضي البينة في غيبته **(وجه)** القاضي إليه **(من يسأله الجوابا)** هل له حجة، ويكفي واحد، وندب التعدد. **(ويثبت الإعذار عدل واحد)** على ما أيدوا **(لا)** يثبته **(قول حاكم)** خلافا لمن قال : يثبت بمجرد قوله ــ وإن لم يعلم إلا منه ــ فضعيف **(على ما أيدوا)** راجع للأمرين. انظر «ت». **(ويسقط الإعذار فيمن جما)** أي كثر **(عدوله)** من الشهود **(حتى أفادوا العلما)** بقولهم، بأي عدد حصل ذلك، قال في الرحمة : ولا إعذار فيمن حصل بقولهم العلم ؛ لكثرة عدولهم. وعبارة التحفة :

ولا الكـــثير فيهم العـــدول   .... إلخ

فانظر ذلك. **(و)** يسقط الإعذار أيضا في **(شاهد وجهه القاضي)** بدلا منه **(إلى)** حضور **(يمين أو قياس جرح مثلا)** أو نظر عيب أو تقويم مسروق **(أو)** في **(شاهد بأنه قد أعذرا)** للخصم **(أو شاهدين مثبتين الضررا)** فلا إعذار في الشهادة به، ولا في حكم الحكمين كما في «ت» وقد مر عنه أن الطلاق بالضرر لا يكون إلا بعد الإعذار للزوج فلعل ما هنا ضعيف ذكر جمعا للنظائر. **(كذا)** يسقط **(على الأصح في المبرزين)** فلا يسمع القاضي القدح فيهم **(إلا بقرب أو بتبل)** أي عداوة **(مستبين)** أي ظاهر بأن قوي. قال في الرحمة : ولا يعول على قول «ت» : إن الأصح الإعذار في المبرز بكل قادح. **(واللص إن شهد بعض القافله)** : الرفقة القفال، والمبتدئة في السفر تفاؤلا بالرجوع. **(لبعضها عليه)** بنفس أو مال فـ**(ـلا إعذار له)** وكذا لا إعذار في شهادة بعضهم لبعض عند قاض مروا به فيما وقع بينهم من المعاملات

فصل في الحكم

إن ثَبَتَ الحَقُّ وبُعْدُ الغَائِبِ ... أَوْ جَهْلُ مَثْوَاهُ فَبِعْ لِلطَّالِبِ
أَحَقَّ مَالِهِ بِبَيْعٍ بَعْدَ مَا ... بِهِ تَسَوَّقْتَ وَعَـزَّكَ النَّمَـا
وَفِي ثُبُوتِ مُلْكِهِ وَالِاكْتِفَا ... بِكَوْنِهِ حَوْزاً لَدَيْهِ اخْتُلِفَا
وَالحُكْمُ حَالَ دَهَشٍ مِمَّا امْتَنَعْ ... كَشِدَّةِ الجوعِ وَصَحَّ إن وَقَعْ

في ذلك السفر ــ وإن لم يعرف القاضي عدالتهم ــ قال في التحفة :

ومن عليه وسم خير قد ظهر ... زكي إلا في ضرورة السفر

لأنه في ضرورة السفر مدخول فيهم على عدم العدالة. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل في الحكم إن ثبت الحق**) من دين أو نفقة (**و**) ثبت (**بعد الغائب**) كعشرة أيام مع أمن، ويومين مع خوف (**أو جهل مثواه**) أي محله (**فبع**) يا حاكم بالخيار ثلاثا ؛ إذ كل ما يبيعه الحاكم، فهو على الخيار ثلاثا ــ وإن لم يشترطه ــ انظر «ت». (**للطالب أحق**) أي أولى (**ماله ببيع بعد ما به تسوقت وعزك**) أي غلبك (**النما**) أي الزيد فتبيعه حينئذ، ولا نظر للقيمة التي كان يساويها قبل ذلك، وأما قريب الغيبة، فكالحاضر، فتسمع البينة وتزكيتها، ثم يعلم بها ويعذر إليه في كل حق، إمّا وكِّلْ أو اقدمْ. (**وفي ثبوت ملكه**) أي الغائب لهذا المبيع هل لابد منه (**و**) في (**الاكتفا بكونه حوزا لديه**) فلا يحتاج إلى إثبات ملكه. ابن عبد السلام : وهو ظاهر المذهب. «ت» : يدل لرجحانه أن الأصل فيمن حاز شيئا يدعي ملكيته يصدق في دعواه، ويحمل على أنه ملكه، وكونه بيده وديعة، أو من غصب، أو سرقة على خلاف الأصل. (**اختلفا**) فإن قدم الغائب بعد بيع متاعه، وأثبت براءته من الدين أو النفقة بما يسقط ذلك عنه مضى البيع، ويرجع على الطالب بما أخذ. وحكى التونسي أن له نقض البيع ودفع الثمن للمشتري. قاله البرزلي هـ وما ذكره هنا يجري أيضا في قريب الغيبة كثلاثة الأيام مع الأمن إذا امتنع من الحضور والتوكيل، إلا أنه لا حجة له إذا قدم. (**والحكم**) من القاضي ــ ومثله المفتي كما في «هوني» ــ (**حال دهش**) أي حيرة (**مما امتنع**) وقيل يكره (**كـ**)غضب، وفرح غالب، وحزن، و(**شدة الجوع**) والشبع ؛ لأن الجوع يسرع

وَيَنبغِــي أن يَعِــظَ الخَصْمَيْــنِ وَالشُّهَـدَا فَالنُّصْحُ أصْلُ الدِّيــنِ
وَيَمْنَـعَ الـخَصْمَ مِـنَ الإكْثَــارِ مِـــنَ المُعَــارَضَةِ وَالتَّمَــارِي
لِخَصْمِــهِ وَلَــبْسِهِ عَلَيْـــهِ وَرَفْــعِ أَصْوَاتِهِمَـــا لَدَيْـــهِ
وَالعَدْلُ بَيْنَ الخُصَمَاءِ لَزِمَــا بَشَاشَةً وَأَذْنــــاً وَكَلِمَـــا

معه الغضب، والشبع يخل بالفطنة، وكازدحام الناس، والأصل خبر الشيخين : «لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان»(84) وكان سحنون يحكم في موضع خاص لا يُدخل عليه بوابُه إلا اثنين، فاثنين ؛ للستر على المتخاصمين، واستجماع الفكر. **(وصح)** الحكم ومضى **(إن وقع)** مع ما يدهش إن كان صوابا، وإلا رد. **(وينبغي)** للقاضي **(أن يعظ الخصمين)** بأن من خاصم في باطل خاض في سخط ربه تعالى، وبأن من حلف ليقتطع مال أخيه بيمين فاجرة فليتبوأ مقعده من النار **(و)** يعظ **(الشهدا)** بما في الزور قرآنا وحديثا، وروي عن شريح إنه كان يقول لمن يشهد عنده : إنما يقضي على هذا المسلم أنتما بشهادتكما، وإني متق بكما النار، فاتقيا الله والنار. كما في التبصرة. **(فالنصح أصل الدين)** أي عماده وقوامه، وفي الحديث : «الدين النصيحة»(85) رواه مسلم أي معظم الدين النصيحة كـ«ـالحج عرفات»(86).

فائـدة : في شرح خاتمة التصوف أن الصيرفي حد النصيحة بأنها فعل الشيء الذي به الصلاح. وحدها الخطابي بأنها كلام يراد به الخير للمنصوح، وهو إظهار ما خفي من المراشد والمحامد في أسباب الدين والدنيا هـ وفيه أيضا : قال الشعراني : من أخلاق السلف أنهم لا ينصحون إلا من عرفوا منه بالقرائن قبول ذلك منهم، وإلا أعرضوا عنه. قلت : وهذا مذهب مرجوح، والجمهور على أنه يجب النصح ــ وإن لم يؤثر ــ انتهى منه. **(و)** ينبغي أن **(يمنع الخصم من الإكثار من المعارضة والتماري)** أي التخاصم والتجادل **(لخصمه)** يتنازعه المصدران قبله **(ولبسه عليه)** أي تخليطه ﴿وَلَلَبَسْنَا عَلَيْهِمْ مَا يَلْبِسُونْ﴾[1] **(و)** من **(رفع أصواتهما لديه)** فإن ذلك مما يبرمه ويضجره ويحيره. **(والعدل)** أي التسوية **(بين الخصماء لزما)** ــ ولو مسلما وغيره ــ وعن مالك أيضا له رفع المسلم **(بشاشة)**

(1) الآية 10 الأنعام.

بالصُّلْحِ مُرْ الارْحَامَ والأكارِما   نَدْباً وحتْماً إنْ تَخَفْ تَفَاقُما
أو لَمْ تَجِدْ حُكْمَهُما أو قِبلاَ   نصّاً ونصا ثانيـاً فأشْكَــلا

أي طلاقة وجه ونظرا **(وأذنا)** بالتحريك أي استماعا مصدر أذن كفرح ﴿وَأَذِنَتْ لِرَبِّهَا وَحُقَّتْ﴾[1] **(وكلما)** فلا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لم يرفعه على الآخر، إلا من نظر إليه منهما إغلاظا عليه بِلَدَدٍ، فذلك له جائز، وإذا دخلا عليه، فإن شاء سكت حتى ينطق أحدهما، فيستدعي الجواب من الآخر، وإن شاء سألهما بلفظ التثنية، ولا يخص أحدهما ؛ لأن ذلك يشعر بعنايته به. ابن عات : ينبغي أن لا يبتدىء أحدهما بالسلام ولا الكلام ـــ وإن كان له مواخيا ـــ فإن سلما عليه لم يزد على قوله : وعليكما السلام، فإن رد أحدهما لم يرد القاضي عليه شيئا. انظر «سر».

تنبيه : قال في التحفة :

وخصم ان يعجز عن القاء الحجج   لموجب لـــقنها ولا حَـــــرج

قال اللخمي : قال أشهب : للقاضي شد عضد أحدهما إذا رأى ضعفه عن صاحبه وخوفه منه ببسط أمله ورجائه في العدل، ويلقنه حجة عمي عنها، وإنما يمنع تلقين أحدهما الفجور. سحنون : لا ينبغي أن يشد عضد أحدهما ولا يلقنه حجة. انظر «تو». **(بالصلح مُر)** بعد أن بينت لمن وجب له الحق أن الحق له، وإلا فيمنع ؛ لتدليسك **(الارحام)** لأنه أقرب إلى تأليف القلوب، وقال عمر رضي الله عنه : رددوا الحكم بين ذوي الأرحام حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن. **(والأكارما)** أي أهل الفضل، ومنهم العلماء، وقد ترافع إلى سحنون رجلان من أهل العلم، فأبى أن يسمع منهما، وقال لهما : استرا على أنفسكما، ولا تطلعاني على ما ستره الله عليكما. **(ندبا و)** مر به **(حتما)** لدفع المفسدة **(إن تخف تفاقما)** أي تعاظم الأمر كأن ترى أن الحكم يوقع فتنة وعداوة لا تنقطع، والأمر بالصلح في المسائل الثلاث مطلوب ـــ ولو ظهر وجه الحق ـــ **(أو لم تجد حكمهما)** في كتاب ولا سنة، ولا غير ذلك، **(أو قبلا)** حكمهما **(نصا ونصا ثانيا فأشكلا)** ودام إشكاله بعد المشاورة في النازلة، وبذل الجهد والطاقة. **(والحكم**

(1) الآية 02 الانشقاق.

والحُكْمُ بينَ أهلِ الاِسْتِغْراقِ مَنَعهُ القَصْرِي السَّنِّيُّ الرَّاقِـي
وَنَقْلُ مُلْكٍ فَسْخُ عَقْدٍ حُكْمُ وهكذا ثَبَتَ عنْـدي تسْمـو
تَضَمُّنُ الحُكْم لعجْز الخَصْمِ مُغْنٍ عن التَّعجيزِ بَعْد الحُكْم
لدى خليلٍ والإمامِ مُصطفى لا نجلِ فَرْحونَ وقوْمٍ حُنَفا

بين أهل الاستغراق) إذا جاءوا متخاصمين **(منعه)** ــ ناقلا عن ابن الأعمش ــ **(القصري السنُّي الراقي)** لعدم انقيادهم للشريعة، والطالب والمطلوب لاشيء لهم فيما تخاصموا فيه شرعا، فيتعين على الحاكم الإعراض عنهم بعدم الحكم أصلا، وإن يلجأ إلى أن يجعل بينهم شيئا ألزمهم ما التزموا، ولا يعتقد أنه حكم شرعي، بل هو مقتضى السياسة هـ وانظر «ح» عند قول خليل : ولا يحكم لمن لا يشهد له... إلخ ففيه ما يدل لذلك. وفي الفائق : لا يجوز للموثق أن يباشر كتب عقود المستغرقين الذمم من الولاة والظلمة وأشباههم ؛ لأن ما بأيديهم للمظلومين إن علموا، وللمسلمين إن جهلوا. **(ونقل ملك)** أي نقل القاضي ملكا لخصم من خصم بأي لفظ كنقلت ملك هذا الثوب لزيد أو هو ملكه و**(فسخ عقد)** ــ نكاحا أو غيره ــ **(حكم)** اتفاقا فيهما **(وهكذا)** قول القاضي : **(ثبت عندي)** أن الثوب له **(تسمو)** أي ترتفع هذه القولة لرتبة الحكم إن وقعت بعد ما يجب في الحكم من الشروط كتزكية وإعذار وغيرهما، لا قبله فليست حكما. **(تضمن الحكم لعجز الخصم مغن عن)** التلفظ بـ**(التعجيز بعد الحكم)** بإثبات شيء أو نفيه، فالتعجيز هو الحكم بعد عجز الخصم **(لدى)** عياض و**(خليل)** في «ضيح» قائلا : إن التعجيز هو الحكم بعد تبين اللدد هـ أي شدة الخصومة، بأن صار يدعي أن له حجة بعد ما تم الأجل، ومع ذلك عجزه القاضي، فهذا الحكم يسمى تعجيزا، وإن تم الأجل فأقر على نفسه بالعجز، فحكم عليه القاضي، فهذا يسمى حكما فقط، كما في حاشية الصنهاجي **(والإمام مصطفى)** قائلا : التعجيز : هو الحكم على المعجز، لاشيء زائد على الحكم، فلا يشترط التلفظ بالتعجيز، وإنما يكتب التعجيز لمن سأله تأكيدا للحكم، لا أنّ عدم سماع الدعوى متوقف عليه. **(لا)** يغني عن ذكر التعجيز لدى **(نجل فرحون وقوم)** منهم ابن سلمون والجزيري واللقاني **(حنفا)** جمع حنيف : الصحيح الميل إلى الإسلام الثابت عليه كما في

وَالدَّمُ لا تَعْجِيزَ فيه مُطْلَقا ولا لِمَنْ قَدِ ادَّعتْ أنْ طَلَّقا
ومُدَّعِي حُبْسٍ وعِتْقٍ ونَسبْ ومنْ نفَى الأَرْبَعَ عجِّزْهُ تُصِبْ

القاموس، فالتعجيز على هذا أمر زائد على الحكم، وهذا القول اعتمده الأجهوري وصحبه، وهو ظاهر قول خليل : ويعجزه. «عب» : أي يحكم عليه بعدم قبول بينة يأتي بها بعد ذلك زيادة على حكمه بالحق هـ ولعل الأولى لو قال :

وقوع حكم بعد عجز الخصم تعجيزا اجعل فهو نفس الحكم
لا زائد عليه عند مصطفى عكس ابن فرحون وقوم حنفا
قالوا هو الحكم بإبطال حجج بعد بها الخصم يجي طول الحجج

وقد علمت أن خليلا درج على الأول في التوضيح وعلى الثاني في المختصر.

تنبيه : من عجزه القاضي بعد تلوم وإعذار وهو يدعي أن له حجة فلا يقبل منه ما يأتي به بعد من حجة، وأما إن أقر بالعجز فحكم عليه فقيل تقبل بينته إن كان لذلك وجه كنسيان، وقيل لا تقبل مطلقا، ثالثها : القبول في حق الطالب فقط، وقيل إن عجزه في أول قيامه قبل أن يجب على المطلوب عمل، وقيل تقبل عند ذلك القاضي دون غيره. انظر «سر». **(والدم لا تعجيز فيه مطلقا)** لا لطالب ولا مطلوب، فلو ادعى شخص دما على آخر غيلة أو حرابة فعجز الولي عن إثبات ذلك فحكم عليه بإبطال دعواه ثم وجد بينة تشهد بالقتل المذكور فإنها تسمع، ولو ادعى القاتل عفو مستحق الدم الثابت عمدا أو التجريح فعجز عن إثباتهما فحكم بقتله فأثبت ذلك قبل أن يقتل فإنه يقبل منه ما أتى به ؛ لخطر الدماء. **(ولا)** تعجيز **(لمن قد ادعت)** على الزوج **(أن طلقا)** وعجزت عن إثباته فلا يجاب الزوج إلى الحكم بقطع دعواها، وأما إذا أثبتته وعجز الزوج عن الطعن فإنه يحكم عليه، ولا تسمع حجته بعد. **(و)** لا **(مدعي حبس)** عامّ كدار مثلا على الفقراء وعجز عن إثباته فعجزه القاضي فإذا وجد بينة بعد قبلت منه، وأما على فلان بخصوصه ولم يثبته فيمضي تعجيزه **(و)** لا لعبد مدعي **(عتق)** على سيده وعجز عن إثباته فحكم برقه ثم وجد بينة **(و)** مدعي **(نسب)** أنه من ذرية فلان وعجز عن إثباته فلا يجاب من هو من ذريته إلى الحكم بقطع دعواه، وكذا لا يعجز مخاصم عن العامة، وغائب بعيدا. **(ومن نفى الأربع عجزه تصب)**

تَرْكُ الْمُحَكَّمِ القَضَاء بَعدَمَا ... نظَرَ في بَعْضِ الفُصولِ حَرُمَا
إلاّ لعُذْرٍ نَابَهُ أو بِرِضا ... مُحكِّميْه فلَهُ أنْ يُعْرِضا
وبفَراغِه من الحُكم انْعَزَلْ ... ولو تَبَيَّن لهُ فِيه خَلَلْ
وما لهُ الرُّجُوعُ عمَّا حَكَما ... به وأشْهَد عليهِ مُبْرِما
ولم يكنْ لأحدِ الخَصْمَانِ ... من بعدِه طلبُ قَاض ثَانِ

الصواب. (**ترك المحكم القضاء**) بين من حكّماه (**بعد ما نظر**) بينهما (**في بعض الفصول**) أي فصول القضية (**حرما**) عليه، فليس له أن يعزل نفسه عن القضية التي حكّم فيها بعد ذلك النظر ؛ لما تعلق للخصمين بالنظر الملتزم المشروع فيه فكالوكيل فلا يكون له الانحلال (**إلا لعذر نابه أو برضى محكميْه فله**) حينئذ (**أن يعرضا**) عن الحكم بينهما. انظر الدر النثير. وللقاضي ترك الحكم إن ظهر له أنه يضره كما في الأصل عن «مع».

تنبيه : القاضي لا يشترط دوام رضى الخصمين بقضائه بلا نزاع كما في «عب»، وهل يشترط دوام الرضى من الخصمين في التحكيم إلى نفوذ الحكم ؟ أم لا ؟ اشترطه سحنون فلكل الرجوع قبل الحكم، وقال عبد الملك لا... وحكمه لازم لهما، ورجحه ابن يونس، ومنشأ الخلاف هل المحكم كالوكيل أو كالحاكم فيحكم على من كره تمام القضية ؟ واشترط أصبغ دوامه إلى أن يشرعا في الخصومة. وفي «هوني» عن ابن عرفة أن رجوع أحدهما بعد حكمه لغو، ابن رشد : اتفاقا. ونحوه في الرحمة، وقد نظر في ذلك في الأصل. (**وبـ**ـمجرد (**فراغه من الحكم انعزل ولو تبين له فيه خلل**) ككون الشهود شهدوا بالحمية. (**وما له الرجوع عما حكما به**) (**وأشهد عليه مبرما**) له، ولا يمكن من النظر في النازلة، لكن يتعقبه أهل العلم والثقة، فإن رأوه لم يصب نقض، ولا تقبل شهادته فيما حكم به ؛ لأنه بنفس الفراغ معزول ؛ ولأنه أيضا شهادة بفعله. وإذا حكم حكمين للخصمين لم يعتبر منهما إلا الأول إن كان صوابا، وكان بصيرا، أو يسترشد بالبصراء كما في «قص». (**ولم يكن لأحد الخصمان**) ــ على لغة من يلزم المثنى الألف ــ (**من بعده**) أي الحكم الواقع بعد تقضي الواجب (**طلب**) استئناف الحكم عند (**قاض ثان**) إذ لو جاز ذلك لتعذر انقطاع الخصام.

ومن قَضَى بغَيْر مشْهورٍ فإنْ كَانَ عَلِيماً ديِّناً فسَلِّمَنْ
وفي الشُّهودِ يَكْتَفِي بِعِلْمِه وفي أذاهُ بِمَحَلِّ حُكْمِهِ

انظر «مع». **(ومن قضى بغير مشهور فإن كان عليما دينا فسلمن)** حكمه ولا تنقضه ؛ لحمله على أنه ترجح عنده، وإن كان جاهلا أو ليس من أهل الدين فلا يلتفت إلى حكمه ويطرح كما استظهره «ح» في التزاماته، وانظره مع ما في «ت» عن القرافي من أن حكم المجتهد بغير الراجح عنده، والمقلد بغير المشهور — وإن ترجح عنده بقيام دليل من صحة حديث ونحوه — من اتباع الهوى، وأنه حرام، وذلك يدل على وجوب نقضه، ولذا قال ناظم العمل :

حكم قضاة الوقت بالشذوذ ينقض لا يتم بالنفوذ
ومن عوام لا تجز ما وافقا قولا فلا اختيار منهم مطلقا

والشاذ هو مقابل المشهور والراجح، والعوام المقلدون، أي لا تجز أحكامهم بغير المشهور — وإن وافقت بعض الأقوال —؛ لأن أحكامهم لا ترفع الخلاف، واختياراتهم لمقابل المشهور لا تعتبر هـ الرباطي : ابن عرفة : إنما يعتبر من أحكام قضاة العصر ما لا يخالف المشهور ومذهب المدونة. وقد تبعه تلميذه البرزلي حيث قال : الذي جرى عليه العمل أن لا يحكم القاضي بغير مشهور مذهب مالك. وقد وقع ذلك في زمن السيوري ففسخ حكم القاضي، ووقع في زمن الشيخ أبي القاسم الغبريني ففسخ حكم حاكم حكم بشاذ من القول ؛ إذ لم يكن القاضي من أهل العلم والاجتهاد ؛ لأن من كان مقلدا لا يعرف وجوه الترجيح لا يجوز له أن يحكم بالشاذّ، وهو معزول عنه، ويفسخ حكمه، وإنما يحكم بغير المشهور من القضاة من ثبت له وجوه الترجيح، وثبت عنده ترجيح غير المشهور، وليس هذا اليوم في قضاة زماننا، لا يعرف كثير منهم النص، وإنما يحكم بالتخمين. **(وفي)** تعديل وجرح **(الشهود يكتفي)** القاضي **(بعلمه)** إجماعا، ويستند لما اشتهر عنده منهما، إن لم يعلم خلافه، أو تشهد به بيّنة، لكن إن جرح غيره من علم هو عدالته لم يستند لعلمه، إلا أن يتحقق نفي السبب الذي جرحه به، ولا يقبل تعديل من علم هو جرحته، إلا أن يطول ما بين علمه وتعديله. **(و)** يكتفي بعلمه **(في أذاه بمحل حكمه)** فيؤدب من أساء عليه في محل قضائه ندبا أو حتما، وكذا يستند له في تأديب من أساء على مفت أو شاهد أو على خصمه، ومن تبين لدده،

وعُرْفِ خَصمٍ بقَبولِ مَن شَهِدْ وهلْ ولو جُرْحَتَهُ القاضي شَهِدْ
لاَ تَحْكُمَنْ بما به شَهِدَ رَدْ وإنْ عَلمْتَ أَنَّهُ غيْـرُ فَنَـدْ
لِلحاكِمِ الإنْها لمـنْ تَأَهَّـلا لِكَيْ يُقِرّ الحُكمَ أو يُكمِّلا

أو كذب بين يديه (و) في (**عرف**) أي إقرار (**خصم بقبول**) أي عدالة (**من شهد**) عليه (**وهل ولو جرحته القاضي شهد**) أي علم ﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُ لا إِلَهَ إِلاَّ هُوَ﴾[1] أم لا ؟ قولان، الأول لـ«عج» ومن تبعه. «ت» : إذا أقر الخصم بعدالة الشاهد حكم عليه بها ــ ولو علم جرحته أو شهدت بها بينة ــ خلافا لأصبغ، وسواء أقر بها قبل الأداء أو بعده ؛ لأن إقراره بها كالإقرار بالحق، وأما الثاني فجزم به «سر» فانظره. ولا يستند لعلمه في غير ما ذكر، وقد اختلف هل يستند له فيما أقر به أحد الخصمين بين يديه ؟ أم لا ؟ والأصح الثاني. وفي «ت» عن البرزلي أن حكم القاضي بعلمه إنما يمنع فيما لم تكن فيه شهرة، وإلا جاز. وفي «مع» أن منع القاضي من الحكم بعلمه معلل بالتهمة التي تلحقه لذلك، ولا يكون إلا فيما ينفرد به، فأما ما يعلمه هو وغيره وعلمه فيه كعلم غيره فيحكُم فيه بعلمه. (**لا تحكمن بما به شهد**) عندك (**رد**) بالفتح أي مردود الشهادة ؛ لكونه ظاهر الجرحة أو مجهول الحال (**وإن علمت أنه غير فند**) أي كذب ؛ لأنه آئل إلى حكمك بعلمك، وسبب لتطرق التهمة إليك، فغير العدل كالعدم. ابن عرفة : الحكم برد شهادة الفاسق حق لله ولو شهد بحق. وأما إن علمت بكذب العدل فهو قول ابن عاصم :

وعدل ان أدى على ما عنده خلافـه منـع أن يـرده
وحقـه إنهاء مـا في علمـه لمن سواه شاهـدا بحكمـه

(**للحاكم الإنها**) بمشافهة أو بشاهدين، والإنهاء : تبليغ القاضي حكمه أو ما ثبت عنده لقاض آخر ؛ ليكمله. وإنما ينهي (**لمن تأهلا**) للقضاء (**لكي يقر**) الثاني (**الحكم**) أي ينفذه إن كان الأول قد حكم (**أو يكملا**) إن كان لم يحكم، فيبني على ما حصل عنده، فإن كتب بسماع البينة فعلى الثاني النظر في عدالتها والحكم بمقتضاها، وإن كتب بالعدالة فعلى الثاني الإعذار للخصم فيها، فإن قال : لا أتمكن

---

(1) الآية 17 آل عمران.

وطَالِبُ الخِصامِ عندَ مَن بعُدْ وَشَقَّ أتْياً كالمُلِدِّ أو مُلِدْ
وما لَه عَمَّنْ دنا أن يَابَى كَمَا بِهِ أفتَى مَحنضُ بابا
وتُشْرَعُ القُرعةُ بيْن الخُصَما فيمنْ يُحكِّمونَه بينهُما

من جرحهم إلا ببلدهم لم يمكن منه، بل يسلم المال، ثم إن ظهر جرح استرده، وإن كتب له أنه أعذر إليه وعجز عن الدفع حكم عليه، وهذا إذا علم المرسل إليه أهلية المرسل للقضاء ــ ولو علمها بمجرد كونه قاضي مصر عظيم ــ ؛ لأن قضاة الأمصار العظام مظنة العدالة، وإلا فلا ينفذه، ولا يتمه. **(وطالب الخصام عند من بعد)** من القضاة **(وشق أتيا)** بالواو كما في نسخة عتيقة وهي الصواب لا نسخة أو **(كالملد أو)** هو **(ملد)** إذا أبى غيره ممن يصلح لفصل الخصام **(وما له عمن)** صلة أن يأبى على حد :

كان جزائي بالعصا أن أجلدا

(دنا) أي قرب من القضاة **(أن يابى كما به أفتى محنض بابا)** قال في المختصر : والقول للطالب ثم من سبق رسوله وإلا أقرع. «سر» : أي القول للمدعي فيمن يتحاكان إليه إذا تنازعا في ذلك، وقيل يراعى أقرب القضاة مكانا ذكره في «ضيح». وفي التبصرة عن ابن حبيب عن أصبغ : كل من تعلق برجل في حق فإنما يخاصمه في الموضع الذي تعلق به فيه إن كان به أمير يحكم أو قاض ــ كان المدعى به في الموضع أو غائبا عنه كان قرارهما به أم لا ــ ابن حبيب : أنا أقول بهذا إذا تعلق به في دين أو مال أو حق في الذمة أو عقار بالموضع الذي تعلق به فيه، لا إن لم يكن فيه فلا يحبسه لمخاصمته فيه هـ قال في التحفة :

والحكم في المشهور حيث المدعى عليه في الأصول والمال معا
وحيث يلفيه بما في الذمه يطلبه وحيث أصل ثمه

«ت» : الحاصل أن المطلوب إذا كان ببلده فالدعوى هناك مطلقا، وإن خرج من بلده فإما أن يلقاه في محل الأصل المتنازع فيه، أو يكون المال المعين معه أم لا، فيجيبه لمخاصمته هناك في الأول، دون الثاني، وأما ما في الذمة فيخاصمه حيثما لقيه. **(وتشرع القرعة بين الخصما)** يعني الخصمين **(فيمن يحكمونه بينهما)** فتكون محاكمتهما عنده كما في الفروق، فإن لم يتفقا على القرعة فلابد من حاكم يقرع

وَبَلَدٌ عَزَّ بِهِ الوُصُولُ   لِلحُكَمَا يُقِيمُهُ العُدُولُ

فصل في تتميم الكلام على يمين الخصم

وَصِيغَةُ اليَمِينِ حَتْمٌ إلا   أَنْ يَقْبَلَ الخَصْمُ سِوَاهَا إِبْلا

بينهما كما في «سر» عن «ضيح». **(وبلد عزّ به الوصول للحكما)** لفقدهم به أو كان السلطان يضيع الحدود، أو غير عدل **(يقيمه)** أي يقيم أمر ذلك البلد **(العدول)** وأهل العلم فيقومون مقام سلطان في إقامة حدود السراق وشربة الخمر وغيرهم من أهل الفساد كما في «مع». وفي المتيطي وابن عبد الصادق أن الجماعة تقوم مقام الحاكم. انظر «قص».

تنبيه : في الأصل عن التبصرة أن تولية القاضي إن كانت بمتغلب باطلة هـ وفي «كـ» عند قول خليل : ولزم المتعين... إلخ ما نصه : قلت : لما ذكر في «ضيح» أن القضاء فرض كفاية وقد يتعين قال ما نصه : بشرط أن يعان القاضي على الحق كما كان في الصدر الأول، وأما إذا لم يُعن عليه وربما أعان من ولاّه عليه لبلوغ هواه ابن عبد السلام : فينقلب ذلك الواجب محرما، نسأل الله السلامة في الدين والدنيا والآخرة هـ.

قلت : انظر هذا مع ما في حاشية الصنهاجي على «تو» من أنه إذا ولّى المتغلب على أهل بلد قاضيا عالما عدلا فولايته نافذة ؛ لقول ابن عرفة : لم يجعلوا قبول العدل الولايةَ للمتغلب جرحة ؛ لخوف تعطيل الأحكام. ولقول عز الدين بن عبد السلام : إذا ولوا قاضيا فالذي يظهر إنفاذ ذلك ؛ جلبا للمصالح العامة، ودرءا للمفاسد التامة إلخ، ولنقل حلولو عن الأخوين : إذا خرج باغ على الإمام وغلب على بلده فولى قاضيا عدلا فأحكامه نافذة. وبالله تعالى التوفيق.

(فصل في تتميم الكلام على يمين الخصم وصيغة اليمين) في كل حق مالي أو غيره من طالب أو مطلوب في غير لعان وقسامة : بالله الذي لا إله إلا هو، وكالباء واو وتاء، وهي **(حتم)** فيجمع بين الاسم ووصفه، ولا يكفي أحدهما، وروى ابن كنانة أنه يزاد فيما بلغ ربع دينار وفي اللعان والقسامة عالمُ الغيب والشهادة الرحمن الرحيم هـ وإنما تجب عند حاكم أو محكم، لا بمجرد طلب الخصم

وَيَحلِفُ الخصمُ على ما قَامَى ... شهادةَ العَدلِ الذي أقَامَا
ولْيُولِ إن عُيِّنَ قَدْرٌ عَنهُ ... وَلاَ لَهُ عَليهِ شَيْءٌ مِنهُ
وإن يُعَيَّنْ سَبَبٌ فَلْيَنْفِهِ ... وَلْيَنْفِ أيْضاً غَيْرَهُ فِي حَلْفِهِ
وَمَن نفَى عَن نَفسِهِ أوْ أَثْبَتَا ... لِنَفْسِهِ أوْ لِسِوَاهَا بَتَّتَا

لها، ولا تجزىء إلا بحضرته وبإذنه، ما لم يتغيب من له اقتضاء اليمين، فإن تغيب فللقاضي أن يوكل من يتقاضاها له كما مر. **(إلا أن يقبل)** ويرضى **(الخصم سواها)** أي سوى صيغتها من حلف بطلاق أو عتق أو بأسماء الأولياء أو أسماء الكتب، ومن ذلك الحلف بالله فقط، أو بصفته فقط **(إبلا)**ء تمييز أي حلفا مصدر أبلى : حلف، فيكفي سواها ؛ لأنه أسقط حقه، لكن له تلافي اليمين المطلوبة بالقرب، قال في اللامية : ومن يحلف بلا من له العلا أعاد بقرب... إلخ «تو» : فإن طال اكتفي باليمين الأولى، والظاهر أن الطول ما يدل على الرضى. **(ويحلف الخصم)** إذا أقام شاهدا **(على ما قامى)** أي وافق قامّاه يقاميه مُقاماة وافقه، وكذا قاناه. انظر التاج. **(شهادة العدل الذي أقاما)** فيحلف على وفق شهادة الشاهد، لا الدعوى، فإن شهد له بإقرار حلف على أنه أقر له بكذا، لا أن عليه كذا مثلا، فإن كان غائبا زاد وأنه باق عليه، وإن شهد بضرب ومات حلف وليه المكملة : لقد ضربه، ثم القسامة : لمن ضربه مات. **(وليول)** الخصم المطلوب **(إن عين)** بالتركيب نائبه **(قدر)** أي عينه طالبه كألف **(عنه)** أي عن ذلك القدر **(و)** يزيد مع ذلك و**(لا له عليه شيء منه)** فيقول : ما له عندي ألف ولا شيء منها ؛ لأن نفي الكل لا ينفي كل جزء. **(وإن يعين)** بالتركيب أيضا نائبه **(سبب)** أي عيّنه الطالب كمن سلف أو أسلفتك ألفا **(فلينفه ولينف أيضا غيره في حلفه)** فيقول : ما له عندي ألف من سلف ولا غيره، فإن لم يزد : ولا غيره أعاد الحلف، وإن كان قضاه نوى سلفا يجب رده، فإن لم يعين الطالب سببا كفاه : ما له علي حق أو شيء. **(ومن نفى عن نفسه)** كدعوى المطلوب عليه القضاء ـــ ولو تقديرا ـــ ككون المطلوب ميتا أو غائبا **(أو أثبتا لنفسه)** كلي عليك ألف **(أو)** أثبت **(لسواها)** كدعوى دين لأبيه الميت عليه شاهد، وكرد المطلوب أو ورثته عليه يمينا في دعوى مجردة فيحلف أن ما شهد به الشاهد وما يدعيه لحق، وتُرد

وَالظَّنُّ فِي كُلٍّ قَوِيُّهُ كَفَى   وَمَنْ نَفَى عَن غَيْرِهِ عِلْماً نَفَى
فِي عَودِهِ لَهَا إذَا بِغَيْرِ مَا   تَجِبُ أَدَّاهَا خِلافٌ عُلِمَا

في ورثة المطلوب على غير ما توجهت به ؛ لأنهم يحلفون على نفي العلم، فإن ردوها حلف الطالب بتا كما في «ت» **(بتتا)** اليمين أي حلفها بتا **(والظن في كل)** من نفي وضده **(قويه كفى)** فيعتمد البات عليه كخط أبيه أو من يثق به، أو نكول خصمه، أو طلبه صلحا **(ومن نفى عن غيره)** كما لو وجبت يمين القضاء في دعوى دين لأبيه على ميت أو غائب وأقام به شاهدا أو اثنين **(علما نفى)** في يمينه فيحلف ذات القضاء مع شاهديه : إنه لا يعلم أباه قبض شيئا منه، ومع الشاهد يحلف يمينين : يمينا لتكملة النصاب بتا، ويمينا لنفي القضاء علما. وله جمعهما في يمين واحدة. وكذا وارث ادعى شخص على موروثه دعوى مجردة فإنه يحلف أنه ما يعلم له شيئا على موروثه، وترد على غير ما توجهت كما مر. انظر «ت». ويحلف الورثة يمين الاستحقاق على العلم : ما خرج عن ملك موروثهم بأي وجه، وبتا : أن ملكهم باق عليه إلى الآن كما في التبصرة.

تنبيه : نسب في الأصل هنا بيتا لـ«قص» وهو :

وانقلبت إن تك بتا بتا   والعلم علما في مقال الافتا

قلت : هذا ذكروه في العيب فإن البائع يحلف بتا في الظاهر، وعلى العلم في الخفي، فإن نكل عن اليمين فالمشتري بمنزلته : يحلف في الظاهر بتا وفي الخفي علما على الراجح المعمول به كما في «هوني» وقد مر ذلك، وهو قول «قص» :

تنقلب اليمين حيث تقلب   على الذي كانت عليه تجب
من بت او علم وقيل تنقلب   علما ولو كانت على بت تجب
فطالع القلشان مع أبي علي   ففيهما منثور هذا ينجلي

لكن انظر فلعل هذا لا يجري هنا ؛ لما مر قريبا عن «ت» من قلبها على غير ما توجهت به، ونحوه في الرحمة أيضا. **(في عوده)** أي الحالف **(لها)** لعدم إجزائها **(إذا بغير ما تجب)** به **(أداها)** كأن وجبت علما فحلفها بتا **(خلاف علما)** أفتى المقري بإعادتها ؛ لأن اليمين على الشك غموس منهي عنها، والنهي يقتضي الفساد، وهو عدم ترتب أثر العقد عليه، فلا أثر لهذه اليمين، ويجب أن تعاد، وقد رد المقري

فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَأَعْلَى إن طَلَبْ   تَغْلِيظَهَا بِنَحْوِ مَسْجِدٍ وَجَبْ
فَيَتَأَلَّى قَائِماً مُسْتَقْبِلاَ   وَمَنَعَ المصْحَفَ قَوْمٌ فُضَلاَ
وَالبَعْضُ مَن لاَ يَتَوَقَّى البَاطِلاَ   إلاَّ بِهِ إن يَأْبَ عَدَّ نَاكِلاَ

بهذا على غيره ممن أفتى بالإجزاء ؛ لأنه أتى بأكثر مما طلب منه. انظر «هوني» و«ت». وأما لو وجبت بتا فحلفها علما فلا تجزئه ويعيدها وهو ظاهر كما في «ت». وقد ذكر في الرحمة عنه وعن «هوني» خلافا في هذه الصورة، وربما أوهمه إطلاق الأصل هنا، ولم أقف على ذلك فانظره، ولعل الصواب لو قال :

وَهَلْ يُعِيدُها إذا عِلْماً تَجِبْ   وَبَتّاً ادَّاها لِنَهْيٍ ارْتُكِبْ

(**في ربع دينار فأعلى**) أو ثلاثة دراهم أو عدلها لشخص واحد (**إن طلب** الخصم (**تغليظها بنحو مسجد**) الجمع في*حلف المسلم (**وجب**) فإن أبى أن يحلف فيه عد ناكلا، والتغليظ من حق الخصم، فإذا رضي أن يحلفه بغيره فله ذلك (**فيتألى**) في الجامع (**قائما**) وجوبا بلا نزاع كما في «تو» (**مستقبلا**) على المعمول به، وأما في أقل من ذلك فيحلف حيث تيسر له، ولا يجب قيام ولا استقبال. (**ومنع المصحف قوم فضلا**) أي تغليظها بالحلف عليه، بأن يضع الحالف بالله يده عليه كما في «هوني»، أو يضع سبابته على قوله تعالى : ﴿إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ﴾[1] صدر المجادلة ويحلف بالله الذي لا إله إلا هو الذي أنزل هذا الكتاب (**والبعض**) الذي يرى تغليظها بالمصحف إن طلبه رب الحق (**من**) أول مفعولي عدّ الآتي أو مبتدأ خبره جملة عدّ والرابط محذوف (**لا يتوق الباطلا**) ولا يرجع عنه (**إلا به**) أي المصحف أي الحلف به (**إن يأب**) عن الحلف به (**عد ناكلا**) إذ لا فائدة لجبره على ذلك إلا ذلك.

قلت : انظر هذا فقد عزا منع الحلف بالمصحف في الأصل لابن رحال و«هوني»، وأيضا وقع له مثله في الرحمة، ولعله سبق قلم فالصواب :

فقائما مستقبلا يولي وفي   طلاق المنع انتقوا لا المصحف

---

(1) الآية 1 المجادلة.

مَن قَالَ لاَ أَحْلِفُ حَتَّى يَأْتَلِفْ وَرَثَةُ الحَقِّ لأُفْرِدَ الحَلِفْ
فَلاَ تُجِبْ بَلْ يَأْتَلِي لِكُلِّ مَن أَتَاهُ مِنْهُمُ وَلاَ يَزِيدُ عَن
وَاحِدَةٍ إِذَا أَتَوْهُ أَجْمَعِينْ وَرَامَ كُلٌّ مِنْهُمُ مِنْهُ اليَمِينْ

فالحلف بالطلاق هو الذي جزم ابن رحال و«هوني» بمنعه ؛ لما فيه من إدخال الضرر على المسلمين ؛ إذ كثيرا ما يعتقدون غير الواقع فيحلفون عليه فيكون ذلك في اليمين الشرعية لغوا، بخلاف الطلاق فيترتب عليه المقام على فرج محرم، وينشأ عن ذلك من المفاسد ما واحدة منه أشد من أكل المال بالباطل، وقد كان ابن عاصم صاحب «سم» وأشهب يحلف بالطلاق، ولم يرتضه سحنون. انظر «هوني». واستظهر «كـ» التوسط في ذلك فلا يجوز في كل القضايا، ويجوز في الخطر منها فانظره. وأما الحلف بالمصحف فقد جوزه الشافعية كما في التبصرة، واختار «عب» جوازه حيث لا ينكف عن الباطل إلا به وذكر «هوني» عن أبي علي وابن ناجي ما يفيد تقويته. وفي «تو» عند قول اللامية :

وإلا فأخرج أو يمينا بمصحف .... إلخ

قال الغبريني : في قول ابن لبابة دليل على جواز التحليف بالمصحف، ولم يقع فيما علمت إلا هنا. وقال القابسي : هو بدعة. وقال التونسي : هو جائز إذا رجي أن يرتدع به، ومثله الحلف بالله عند أضرحة المشائخ، لا بهم فيمنع هـ الصنهاجي : قوله بدعة أي لغوية فلا ينافي أنه جائز شرعا إذا رجي الإرهاب، والمعمول به هو الجواز هـ وقد اختلف هل تغلظ بالزمن ككونها بعد العصر أو يوم الجمعة. «ت» : قولهم إن طلب رب الحق أن يحلفه بمسجد غير الجامع ؛ لكونهم يعظمونه، أو أن يحلفه على المصحف، أو سورة براءة، أو قد سمع، أو أضرحة المشائخ أجيب، وكذا بالطلاق حيث كان لا يرجع عن الباطل إلا بذلك كما في «ز» وغيره.. يقتضي أن تغلظ أيضا بالزمن بالأحرى من الطلاق حيث رجي الإرهاب ؛ ارتكابا لأخف الضررين، فإن امتنع عد ناكلا. (**من قال لا أحلف حتى يأتلف**) : يجتمع (**ورثة الحق لأفرد الحلف فلا تجب**) لذلك (**بل يأتلي لكل من أتاه منهم ولا يزيد عن واحدة إذا أتوه أجمعين**) حال أي مجتمعين (**ورام كل منهم منه اليمين**) فمن حق من وجبت عليه أن يحلف لجميعهم يمينا

وَذُو أَلِيَّاتٍ كَفَتْهُ وَاحِدَهْ مِنهَا وَتُفْرَدُ اليَمِينُ العَائِدَهْ

واحدة ؛ نظرا إلى أن أصل المعاملة كان مع واحد، وهو الموروث. (**وذو أليات**) أي أيمان لزمته (**كفته واحده منها**) إذا كان ربها واحدا فتجمع كلها على ما به العمل. وفي الأصل أن من ادعى عليه قوم دينا كفته يمين واحدة نقله «هوني» في باب اللعان.

قلت : هو فيه كذلك فقد ذكره استدلالا على أن من ظاهر من نسوة له يحتمل أن يجزئه لعان واحد، قائلا : إن ذلك حكاه الإصطخري عن القاضي إسماعيل، وانظره مع ما في الرباطي وحاشية الصنهاجي عن «مع» من أن محل جمع الأيمان في يمين واحدة إذا كان ربها واحدا، وأما إن تعدد بأن كانت كل يمين لرجل بسبب دعوى تخصه فلا تجمع. قال حلولو : في مختصر نوازل البرزلي : سئل المازري عن قوم ادعوا الكراء على شخص، وأنهم دفعوه إليه، ومعهم بذلك رقاع زعموا أنها بخطه، وأنكر هو جميع ذلك من كراء وقبض، وأراد أن يحلف لهم يمينا واحدة، وأرادوا أن يحلف لكل واحد يمينا تخص به، فأجاب : يحلف لكل واحد يمينا تخص به، وليس له جمع ذلك في يمين واحدة ؛ لأن ذلك إنما هو للرجل الواحد في حقوق كثيرة وهؤلاء كل واحد له عقد بدعوى تخصه، فلا مدخل معه في طلب يمين ولا سقوط، ولا خلاف في المذهب في هذا هـ ونحوه أيضا في شرح العمل لعبد الصمد كنون فما في «هوني» إما قول ضعيف فقد قال إنه حكاه عن إسماعيل القاضي الاصطخريُّ وهو شافعي، أو الحق لورثة كما مر في البيت قبله والله تعالى أعلم فلعل الصواب :

وفي أليات لفرد واحده تكفي وتفرد اليمين العائده

تنبيه : إذا قال المطلوب : اجمع مطالبك لأحلف يمينا واحدة، كان له ذلك إلا في الميراث. «قص» : معنى استثناء الميراث أن الوارث ربما جهل بعض ما لموروثه، فكلما تجدد له شيء قام به، وأما ما علم به فلابد من جمعه كما في «مع». (**وتفرد اليمين العائده**) يعني المنقلبة فمن ادعي عليه بعشرة من بيع وعشرة من سلف، فأنكر الجميع، فقام للطالب شاهد بعشرة من بيع، فوجبت عليه يمين

وَمَن لِبَعْضِ الوَارِثِينَ حَلَفَا بِأَمْرِ حَاكِمٍ فَغَيْرُهُ كَفَى
وَنَاكِلٌ مِن غُرَمَا أَوْ وَارِثِينْ لَمْ يَكْفِهِ أَدَاءُ غَيْرِهِ اليَمِينْ
وَلْيُولِ جُلٌّ مَن يَقُومُ شَاهِدُ لَهُمْ بِإِيصَاءٍ وَقِيلَ وَاحِدُ
إن رَدَّهَا ذُو شَاهِدٍ وَأَدَّى الآخَرُ ثُمَّ بَعْدُ أَزْوَى رُدَّا

مكملة للنصاب فقلبها على المطلوب، فلا يجمعها مع يمين الإنكار، بل يصرح باليمين مع كل واحد من المحلوف عليه، ولا يكتفي بالعطف، ولو أراد الطالب أن يحلف مع شاهده، وقلب المطلوب عليه يمين الإنكار فلابد له من يمينين مفترقتين أيضا. (**ومن**) وجبت عليه يمين لورثة و(**لبعض الوارثين**) المالكين أمرهم، وأحرى غيرهم من غائب وصغير (**حلفا بأمر حاكم**) لم يكن لمن بقي من الورثة أن يحلفه ثانيا كما قال : (**فغيره**) أي فعن الحلف لغيره منهم (**كفى**) حلفه أي أجزأ ؛ لأن اليمين إذا كانت بأمر الحاكم، كان حكما مضى، فلما كان هو الذي أمره بذلك صار كأنه قبضها للغياب مع الحاضر ؛ لأن القاضي نائب عن الغياب، وأما إن كانت بغير أمره، فكل من قام منهم يحلفه يمينا ثانية انظر «هوني» و«ت» و«تو» على اللامية، وحاشية الصنهاجي.

تنبيه : إذا أقام غير من أحلفه بينة عمل بها في حظه فقط ــ ولو علم بها حين إحلاف القاضي المطلوب لغيره ــ؛ لأنه يقول : لم أقم بحقي وقت الحلف، ولم يكن طلب الحق مني كما في «عب» صدر الوكالة. (**و**) إذا هلك من له دين، له عليه شاهد، فللغرماء أن يحلفوا مع الشاهد ويستحقون الدين، وكذلك الورثة و(**ناكل من غرما أو وارثين**) بطل قدر حقه من ذلك الدين، و(**لم يكفه أداء غيره**) من الغرماء والورثة (**اليمين**) كما في التبصرة عن مالك. (**وليول جل من يقوم شاهد لهم**) ومنهم حاضر وغائب وصغير وكبير ــ والجل ما فوق النصف ــ (**بإيصاء**) بصدقة أو حبس (**وقيل**) يحلف (**واحد**) منهم ممن حضر مع شاهدهم، ويستحق جميعهم، وليسوا كالورثة، ومحل الخلاف إذا أوصى لمن يحصرهم العدد كآل فلان أو مساكين آل فلان، بخلاف المساكين أو أبناء السبيل أو بني تميم أو قريش، فلا يمين في ذلك مع الشاهد بلا خلاف انظر التبصرة. (**إن ردها**) على مطلوب طالبٌ (**ذو شاهد**) بالحق (**وأدّى الآخر**) أي وحلفها المطلوب (**ثم**

وَهَلْ لَهُ الحَلْفُ مَعَ الثَّانِي وَهَلْ   يُعِيدُهَا الآخَرُ إِنْ هَذَا نَكَلْ
وَإِنْ يُؤَدِّهَا وَقَامَ اثْنَانِ   بَعْدُ فَلاَبْنِ قَاسِمٍ قَوْلاَنِ
لاَ يَتَأَلَّى أَحَدٌ لِيَسْتَحِقْ   ثانٍ كَوَالِدِ صَبِيٍّ مُسْتَحِقْ

بعد) أي بعد حلف المطلوب **(أزوى)** الطالب أي أتى بشاهد ثان **(رُدّا)** بالتركيب أي رد شاهده الأول، فلا يضم للثاني ؛ لأنه أبطله بنكوله وتحليف المطلوب، وأما من لا يحلف مع شاهده لكونه في طلاق أو نكاح، أو لكون القاضي لا يرى اليمين مع الشاهد، فإنه يضم شاهده الثاني للأول. **(وهل له)** أي للطالب حينئذ **(الحلف مع)** شاهده **(الثاني)** إذ قد يظهر له بشهادته ما يقدم به على الحلف ؟ أم لا ؛ لأنه أسقط حقه بنكوله أوّلا ؟ قولان **(و)** على حلفه فـ**(ـهل يعيدها)** أي اليمين **(الآخر)** أي المطلوب **(إن هذا)** أي الطالب **(نكل)** عن يمينه مع الثاني ؟ قيل يحلف المطلوب ؛ لأن يمينه أولى لرد شهادة الأول، وعليه لو نكل قضي للطالب، وقيل لا يحلف ثانيا ؛ لأنه قد حلف على هذا الحق. **(وإن يؤدها)** المطلوب لما ردت عليه **(وقام)** للطالب **(اثنان بعد)** أي بعد حلف المطلوب **(فلابن قاسم قولان)** فعنه في الموازية أن له القيام بهما، وله في المبسوط خلافه. **(لا يتألى أحد ليستحق ثان)** كما هو قاعدة المذهب، فلا يحلف مع شاهد بوكالته، إلا إذا كان له نفع في الوكالة ككونها بأجرة، أو أنه يقبض المال رهنا أو قراضا أو قضاء دين كما في «سر»، ولو **(كوالد صبي مستحق)** أو وصيه، واستثنوا خمس مسائل يحلف فيها الإنسان، وغيره يستحق، أولها وثانيها : الأب والوصي في المعاملات في بيع أو غيره في مال المحجور فيحلف ؛ لأنه إذا لم يحلف غرم ؛ لتفريطه بترك الشهادة على من تعامل معه، ثالثها : الوكيل حيث يطلب بالعهدة فالقول له بيمين في نفي العيب أو قدمه إذا ادعاه المشتري ولم يثبت، رابعها : ناظر الوقف فيحلف إذا اختلف مع المكتري في قدر الكراء وقام له شاهد، خامسها : ولي النكاح إذا اختلف مع الزوج في مسمى وقع عليه العقد في نوعه أو قلته أو كثرته، وإنما حلف الولي لتضييعه بترك الإشهاد، فإن نكل غرم. انظر حاشية الصنهاجي.

فرع : من وهب دينا له به شاهد أو اشترى شيئا بشاهد ووهبه فأنكر المدين أو البائع، أو وجبت يمين القضاء في هبة ما على ميت حلف الموهوب في كل

وانتَظَرُوا مُوَكِّلاً وَلَوْ بَعُـدْ	فِي ذَاتِ الإِسْتِحْقَاقِ فِيمَا يُعْتَمَدْ
لاَ تَتَوَجَّهُ اليَمِينُ ذَا صِبَـا	زَمَنَـهُ طَالِبـاً اوْ مُطَّلَبَــا
وَحَلِّفَـنْ مَطْلُوبَـهُ إِذَا شَهِـدْ	عَدْلٌ لَهُ واحْكُمْ عَلَيْهِ حَيْثُ لَدْ
فَـإِنْ تَأَلَّـى فَبِـذَلِكَ بَقِـي	يَغْتَلُّهُ وَضَامِناً مِمَّـا لَقِـي
وَأَسْجَلَ القَاضِي لِيَحْلِفَ مَتَى	بَلَغَ مَا العَدْلُ لَدَيْـهِ أَثْبَتَـا

ذلك على المعتمد، وقيل يحلف الواهب، فإن نكل فلا غرم انظر «ت». **(وانتظروا موكلا ولو بعد في ذات الاستحقاق)** كمن وكل على طلب عبد، فأقام بينة أنه لموكله، فلا يقضى له حتى يحلفها موكله أي أنه ما باع ولا وهب **(فيما يعتمد)** وقيل يحلف الوكيل بنفي العلم ويحكم له، وقيل كالإبراء المشار له بقوله : إن يقل المدين... إلخ انظر «سر». ولو قام وكيل الغائب بشاهد حلف المطلوب وترك حتى يقدم الغائب فيحلف مع شاهده، فإن نكل غرم و لم يحلف الغائب إذا حضر. **(لا تتوجه اليمين ذا صبا)** أي عليه **(زمنه)** لرفع القلم عنه، فالتكليف هو مناط اليمين **(طالبا او مُطلَبا)** بفتح اللام، فلو قام شاهدان بشيء معين أخذه، وتؤخر يمين القضاء، فإذا بلغ وحلف تم الحكم، وإن نكل رد إلى من أُخذ منه كما في «سر». **(وحلفن مطلوبه)** أي الصبي **(إذا شهد عدل له)** أي للصبي، وإن كان في الورثة كبار حلفوا وأخذوا مقدار حقهم **(واحكم عليه)** أي على المطلوب للصبي بالحق الآن ولا يمين عليه بعد بلوغه **(حيث لد)** يعني نكل عن الحلف **(فإن تألى فبذلك)** الحلف بقي المنازع فيه في ذمته إن كان دينا، و**(بقي)** بيده حوزا إن كان غيره حال كونه **(يغتله وضامنا)** له **(مما لقي)** ولو من سماوي، فله الغلة ؛ لأن الضمان منه، وإنما يترك بيده حيث لم يُخش فقره كما في «ت». **(وأسجل)** أي كتب **(القاضي)** في سجله مع إشهاد عدلين على ذلك **(ليحلف)** الصبي **(متى بلغ)** يمين تكميل النصاب **(ما)** مفعول أسجل **(العدل لديه أثبتا)** صونا لحق الصبي ؛ لئلا يموت الشاهد أو تزول عدالته قبل بلوغ الصبي، فإذا حلف الصبي بعد بلوغه أخذه إن قام، أو عدله يوم الحكم إن فات ـــ ولو بسماوي ـــ وإن نكل فلا شيء له إن كان رشيدا، ويكتفي المطلوب بحلفه أولا،

وَانتَظَرُوا رَشَدَ مَحْجُورٍ عَلَيْهْ	إن يُدَّعَى مَالٌ عَلَيْهِ أَوْ لَدَيْهْ
وَلْيَحْلِفِ ان يَرْشُدْ وَإلاَّ لَزِمَا	فَإن تَوَى المَالُ سَفِيهاً سَلِمَا

وإن كان سفيها تُربص به إلى رشده. وكذا يمين القضاء إذا وجبت على غير بالغ ؛ لكون دينه على ميت أو غائب، فتؤخر لبلوغه، ويأخذ حقه عاجلا، ثم إذا بلغ وحلفها استمر الحكم، وإن نكل رد ما أخذ. **(وانتظروا رشد محجور عليه)** صبيا أو سفيها **(إن يدعى)** بإهمال إن كما في الحديث : «فإنك إن لا تراه فإنه يراك»[87] **(مال عليه)** في ذمته ؛ بأن أفسد ما لم يؤمن عليه **(أو)** مال **(لديه)** ولم تكن بينة، فلا توجب الدعوى شيئا في الحال **(وليحلف ان)** يبلغ أو **(يرشد)** إذا كانت الدعوى فيما يتعلق بذمته أو بماله والمال باق، فإن حلف برىء **(وإلا)** يحلف **(لزما)** المال **(فإن توى المال سفيها)** أي في زمن سفهه **(سلما)** فلا يكون في ذمته كما في «ت» قائلا : هكذا ذكر بعضهم هذا التحصيل في الصغير والسفيهُ مثله هـ.

قلت : لعله يعني بالبعض الرباطي، فقد حصل ذلك، لكن قال : فتأمل هذا التحصيل فإني لم أقف على ما تضمنه منصوصا عليه هكذا، ولكنه مقتضى كلام الأئمة هـ قال الصنهاجي في حاشيته : إن ما قاله «ت» و«هوني» من تأخير اليمين للرشد محض غلط ؛ إذ اشتبهت عليهما هذه اليمين بيمين القضاء، وأما يمين الإنكار ــ وأحرى يمين التهمة ــ فلا تتوجه على محجور، لا في الحال ولا في المآل، قال ميارة عند قول اللامية : ثم اليمين إن اهلا... إلخ أي كان أهلا لتوجه اليمين عليه، احترازا من الصغير والسفيه، فإن يمين الإنكار وأحرى يمين التهمة لا تتوجه عليهما هـ ونحوه لمصطفى و«بن» قالا : إذ لا فائدة لليمين حينئذ ؛ لأنها إنما تتوجه حيث لو أقر المدعى عليه لزمه، وهنا ليس كذلك هـ فانظر بقية كلامه، قال في تكميل المنهج :

وكل دعوى لو أقر المدعى	عليه ما لزمت الذي ادعى
لا توجب اليمين وهي قاعده	من القواعد وأيُّ فائده

وقال في العمل :

وإنما اليمين حيث يلزم	شيء إذا نكل عنها المقسم

وَالعَبْـدُ والسَّفِيـهُ يَحْلِفَـانِ إن قَامَ عَـدْلٌ لَهُمَـا بِشَانِ
وَحَلَفَ المطلُوبُ حَيْثُ نَكَلاَ وَبِالبَـرَاءَةِ إذَنْ تَجَمَّـلاَ

الرباطي : معناه أن اليمين لا تتوجه على أحد إلا حيث يترتب حكم على نكوله عنها، فإن لم يترتب حكم على النكول لم تجب اليمين ولا يقضى بها هـ ثم نقل عن ابن غازي في تكميل التقييد عن ابن عرفة ما نصه : وكون المولى عليه لا يحلف فيما ادعي عليه في ماله هو معروف المذهب، وفي أحكام ابن سهل لأبي محمد الأصيلي توجه اليمين عليه بذلك، ويرد بأن السفيه لا يجوز إقراره، فلو لزمته اليمين فإن لم يوجب نكوله غرمه لم تكن لها فائدة، وإن أوجبه لزم إعمال إقراره هـ ونقله «سج» أيضا على تكميل ميارة فانظرهما فقد أطالا في المسألة، وصرح «سج» بما يقتضي سقوط اليمين حالا ومآلا معترضا على ميارة. **(والعبد)** البالغ مأذونا أم لا **(والسفيه)** ذكرا أو أنثى **(يحلفان إن قام)** شاهد **(عدل لهما بشان)** يعني بحق لا يحتاج للشاهدين، ولا فرق بين كون الشاهد حقيقيا أو عرفيا كنكول المطلوب وإرخاء الستر عليها في خلوة اهتداء قال في التحفة :

والبالـغ السفيـه بـان حقـه يحلـف مـع عـدل ويستحقـه

«ت» : المراد بالعدل الجنس، فيشمل الواحد فيحلف معه، والعدلين فيحلف يميني القضاء والاستحقاق بلا تأخير للرشد **(وحلف المطلوب حيث نكلا)** أي العبد والسفيه **(وبـ)**ـزينة **(البراءة إذن)** أي إذا حلف **(تجملا)** وما ذكره في العبد محله في المأذون، وأما غير المأذون، فإنه إذا نكل يحلف سيده ويستحق، وما ذكره في السفيه هو ما ذهب إليه «سم»، وبه قرر المختصر شراحُه، قاله «ت» بعد تصديره بأنه إذا نكل يحلف المطلوب ويبقى الشيء بيده إلى الرشد فيحلف ويستحق كالصغير، هذا هو الذي رجحه ابن رشد، وصححه الرجراجي، وهو قول مطرف وابن كنانة، واختاره ابن حبيب، وبه صدر في التبصرة، وأفتى به أبو الحسن وابن لب، حسبما في الدر النثير وأنكحة «مع»، واستظهره الشارح قائلا : لأن بطلان حق السفيه بنكوله مؤد لجواز فعله، والفرض أنه غير جائز الفعل. وفي أنكحة «مع» أن التكليف هو مناط اليمين، فتتوجه على السفيه المحجور، وإن نكل لا يسقط حقه هـ ابن رحال : هذا هو الذي أتقلده، ولا أقول بغيره هـ وأما إن نكل عن يميني القضاء والاستحقاق فيقضى له بحقه، وتؤخر اليمين لرشده، فإن حلف استمر

إنْ يَقُلِ المدِينُ لِلوَكِيلِ قَدْ قَضَيْتُ أوْ أبرَأَنِي فَإن بَعُدْ
قُضِيَ بِالقَضَا عَلَى المِدْيَانِ وَيُتَرَقَّبُ المنِيبُ الدَّانِي
إذَا أَقَامَ كَافِلاً بِالدَّيْنِ والقُرْبُ حَدُّوهُ بِكَاليَوْمَيْنِ
ثُمَّ إذَا مَا لَقِيَ الموكِّلاَ حَلَّفَهُ ويَأتَلِي إن نَكَلا
وَقَدْ قَضَيْتُ أبكُمْ حَلَفَ مَنْ بَلَغ حَيْثُ عِلْمُهُ بِهِ يُظَنْ

قبضه، وإلا رد ما أخذ. انظر «ت». **(إن يقل المدين للوكيل)** أي وكيل رب الدين الغائب حين طالبه الوكيل بالحق الذي وكل عليه **(قد قضيت)** موكلك **(أو أبرأني)** من الدين **(فإن بعد)** الموكل أي بعدت غيبته **(قضي بالقضا)**ء للحق عاجلا **(على المديان)** بلا يمين من الوكيل على نفي العلم؛ إذ لا يحلف أحد ليستحق غيره **(ويترقب)** أي ينتظر بلا خلاف على ما لابن رشد **(المنيب الداني)** أي القريب الغيبة إلى أن يعلم ما عنده **(إذا أقام)** المدين **(كافلا بالدين)** «سر»: ليس الكفيل في «ضيح» ولا «ح» ولا «ق». **(والقرب حدوه بكاليومين ثم)** المدين إذا قضي عليه بالقضاء في بعد غيبة الموكل ترجأ له يمين الموكل فـ**(إذا ما لقي الموكلا حلفه ويأتلي)** المدين، ويسترجع ما أخذ منه، إن شاء رجع على الوكيل وإن شاء رجع على الموكل كما في «ح». **(إن نكلا)** الموكل **(وقد قضيت أبكم)** على حد:

ومَن يُشابه أبَهُ فما ظلمْ

أي وإن ادّعيت أيُّها المدين على ورثة أنك قضيت أباهم قبل موته بلا بينة وأنكروا **(حلف)** على نفي العلم فقط **(من بلغ)** من ورثته، أي من هو بالغ حين مات الأب إن كان رشيدا، وإلا فهي ساقطة رأسا عنه كما في «ك» ردا على «هوني» في أنها تؤخر لرشده، وقد تبعه في الأصل **(حيث علمه به)** أي بالقضاء **(يظن)** كقريب مخالط، وكالزوجة؛ لأن الغالب أنها تعرف حال زوجها، فتحلف أيضا، ولا يحلف من هو صبي حينئذ — وإن بلغ بعد موته — ولا غير وارث — ولو شقيقا مخالطا مع ابن —؛ إذ لا يحلف أحد... إلخ، ولا من لا يظن به العلم. ومن نكل سقط حقه فقط إن حلف المدين، وإن نكل غرم لهم جميعا، ولو نكل بعضهم بعد نكول المدين فهل يغرم له؛ نظرا لنكوله؟ أو لا شيء له؛ لأن الناكل

وَمَن سِوَى المبرِّزِينَ تَلْـزَمُ يَمِينُ مُتْهُومٍ بِمَا لاَ يَصِمُ
وَلاَ يَرُدُّهَا عَلَى مَن خَاصَمَا بَـلْ بِمُجَـرَّدِ النكُولِ غَرِمَـا
نَعَمْ يَسُوغُ قَلبُهَا بِغَيْرِ مَـا بِهِ تَوَجَّهَتْ عَلَى مَن تُهِمَا

الثاني مصدق للأول ؟. واعلم أنه اختلف هل تلزم يمين التهمة ؟ وهي الدعوى التي لا تحقق على المدعى عليه، فقيل : لا تتوجه مطلقا، وفي الطرر لأبي إبراهيم أنه المشهور، وفي «مع» عن العبدوسي أن المشهور والذي به العمل هو توجهها مطلقا ــ يعني قويت أم لا ــ ولا يخرج عن ذلك إلا ما فيه معرة كدعوى غصب وسرقة على صالح فلا تتوجه. واستحسن ابن رشد أنها إن قويت لحقت، وإلا فلا، وهو قول ثالث، وإياه اعتمد ابن عاصم إذ قال :

وتهمـة إن قـويت بها تجب يمين متهوم ولـيست تنقـلب

«ت» : قوة التهمة مختلفة، فقوتها بما فيه معرة بكونها على من تليق به، فتلزم من عرف بالشر وسوء الظنة فقط، وقوتها فيما لا معرة فيه بكونها على غير المبرز في العدالة المنقطع في الخير والصلاح، وعلى ما يفهم من كلام ابن رشد درج رحمه الله تعالى فقال : **(ومن سوى المبرزين)** في العدالة **(تلزم يمين متهوم بما لا يصم)** : يعيب أي متهوم بما لا معرة فيه، فالمبرز في العدالة لا يمين عليه ــ كانت الدعوى بما فيه معرة أم لا ــ وتتوجه على غيره بما لا معرة فيه مطلقا، وهذا هو المنصوص لمالك في المبسوط، وهو اختيار اللخمي، وبه أفتى القوري كما في «ت» عن «مع». والأكمل ــ عندي ــ لو زاد :

وَبالَّـذِي يَصِمُ لَـيْسَ يَحْلِـفُ إلاَّ الـذِي كَـانَ بِشَرٍّ يُعْـرَفُ

(و) على لزومها مطلقا أو في المتهم فـ**(ـلا يردها)** المتهوم بنكول ولا بصريح **(على من خاصما)** أي على الطالب، وقيل : ترد ويحلف على غلبة ظنه **(بل بمجرد النكول غرما)** وقيل : لا يغرم به، بل يسجن أبدا حتى يحلف **(نعم)** هذا الذي قلنا محله إذا قلبت على الوجه الذي توجهت به، ولكن **(يسوغ قلبها بغير ما)** أي على وجه غير الذي **(به توجهت على من تهما)** بالتركيب، وكيفية ذلك

بِأن يَسُومَهُ الظَّنِينُ قَسَمَهْ   لَضَاعَ مَا طَلَبَهُ وَتَهِمَهْ
وَلاَ تُرَدُّ ذَاتُ رَدٍّ أَوْ قَضَا   أَوْ تُهْمَةٍ أَوْ مُسْتَحِقٍّ عَرَضَا
وَوَجَبَتْ ذَاتُ القَضَاءِ فِي القَضَا   عَلَى ذَوِي حَجْرٍ وَغَيْبٍ وَقَضَا

مصورة (**بأن يسومه**) أي يكلف الطالب (**الظنين**) أي المتهم وقرىء ﴿وَمَا هُوَ عَلَى الغَيْبِ بِظَنِينٍ﴾[1] (**قسمه**) على شيئين أحدهما أنه ضاع له الذي قام يطلب، والثاني أنه اتهمه به كما قال : (**لضاع ما طلبه و**) أنه (**تهمه**) به، فإذا حلف قضي عليه بالغرم، وإنما احتيج لزيادة أنه اتهم المطلوب لاحتمال كون الطالب عرف آخذ متاعه، أو لم يعرفه واتهم به غير هذا المطلوب، ولكن أراد تعنيته باليمين مع علم براءته هـ وليس له ردها على حسب ما توجهت، فيقول : احلف أني قد سرقتها وأغرمها لك، وكذا لو خلا الرجل بزوجته ومات وطلبت باقي مهرها، واتهمت الورثة بعلمهم بباقيه، فإن حلفوا... وإلا ردت عليها بلا خلاف، ولكن لا تحلف أنهم عالمون به، بل تحلف أنها ما قبضته ولا أسقطته انظر «ت». (**ولا ترد ذات رد**) فليس لمن ردت عليه يمين أن يردها ثانيا، وإلا لم تزل في قلب، ويشمل ذلك اليمين مع الشاهد وغيرها من الدعاوي (**أو قضا**) أي يمين القضاء (**أو تهمة**) كما مر قريبا (**أو مستحق عرضا**) أي مالا. «ت» : لا ترد يمين القضاء ويمين الاستحقاق ؛ لأن كلا منهما يمين تهمة. (**ووجبت**) اليمين (**ذات القضاء**) ولا يتم الحكم دونها، وتسمى يمين الاستظهار، ويمين الاستبراء ؛ لطلب حالفها البراءة من دعوى مقدرة. ابن رشد : يمين القضاء لا نص في وجوبها ؛ لعدم الدعوى على الحالف بما يوجبها، إلا أن أهل العلم رأوا ذلك على سبيل الاستحسان احتياطا للغائب، ومن في معناه ؛ إذ هي في مقابلة دعوى مقدرة هـ أي دعوى الغريم البراءة من الحق، فهي من باب تقدير المعدوم موجودا، فتجب (**في القضا**) أي في الحكم (**على ذوي حجر وغيب وقضا**)ء أي موت، فمن أثبت على محجور أنه ضيّع له شيئا من غير أن يؤمن عليه فلابد من حلفه أنه لم يسقطه عنه، ولا قبضه منه إلى الآن، وكذلك من أثبت على غائب حقا وأراد استيفاءه من مال له حاضر فلابد منها أيضا، ولا يجوز لوكيله الصلح عنها كما في «مع»، وقد مر

---

(1) الآية 24 التكوير.

وَفِـي سُقُوطِهَـا إِنِ المَوَالِـــي   كَانُوا كِبَـاراً عِثْيَرُ الجِـدَالِ
وَسَقَـطَتْ إن بِمُعَيَّـــنٍ أَقَـــرْ   أَوْ يُوصِ بِالتَّصْدِيقِ فِيمَا قَدْ ذَكَرْ

ذلك، وكذا على ميّت فيحلف أنه ما قبض حقه، ولا شيئا منه، ولا أحال، ولا أسقط، ولا سقط عن الميّت بوجه من الوجوه. ومن دفع دينا على ميّت أو غائب دونها ضمنه إن تعذرت يمين القابض، وكذا من ادّعى حقا على بيت المال بأن ادعى على أمينه أنه لم يقبض منه خراجه فيحلف على أنه لم يقبض منه شيئا، وكذا من ادعى على المساكين أنه أصلح حبسا عليهم، وأثبت الإصلاح، فلابد منها أيضا.

تنبيه : قد تجب لولد على والد كمن طلبت دينها على زوج ميّت ورثته هي وبنوها فقط ؛ لأنها مدّعية، فحكمت السنة بحلفها انظر «ت». **(وفي سقوطها إن الموالي)** أي الورثة ﴿وَإِنِّي خِفْتُ المَوَالِيَ﴾[1] الآية **(كانوا كبارا)** أي رشداء، ولم يدعوا دفع الدين، لا من الميّت ولا من أنفسهم **(عثير)** بالكسر أي غبار حرب **(الجدال)** بين العلماء، ومن اللطائف قول الشيرازي : العثيرُ : الغبارُ ولا تُفتَحُ فيه العينُ. يعني أنه اختلف في ذلك على قولين، ففي كتاب ابن شعبان سقوطها، وظاهر ما في النوادر خلافه، وقال بعض الشيوخ : لابد من اليمين مخافة طرو دين أو وارث آخر. «ت» : تجب ولو أقر الورثة الكبار ببقاء الدين، كان الإقرار بعد الرفع للحاكم أو قبله، ويضمن الدافع حصة الصغار إن دفع بدونها. **(و)** إنما تتوجه إذا كان الحق في ذمة الميت ؛ ولذلك **(سقطت إن)** شهدت البينة أن الميّت **(بمعين)** أي بشيء يعرفه الشهود بعينه لا غير **(أقر)** لشخص ؛ لعدم احتمال القبض، فإنه يأخذه ولا يمين كما في التبصرة و«ح» عن ابن سهل، ونقله «سر» و«بن» عن «ح»، و«مع» عن مسائل ابن زرب. وأما لو أقر بشيء في ذمته، ثم مات بإثره فتجب. وفي الأصل هنا شيء فانظره. **(أو)** أي وكذا تسقط إن **(يوص)** المدين **(بالتصديق فيما قد ذكر)** أنه في ذمته، فإن أقر بديون لقوم، وأوصى أن يصدقوا بدون يمين، سقطت على ما قاله «سم»، وقال غيره : باليمين ؛ لأن الحق لغير الميّت انظر «مع». وفي حاشية الصنهاجي أن محل ذلك إذا كان

---

(1) الآية 4 مريم.

لاَ قَوْلُ وَارِثٍ وَمُوصىً نَعْلَمُ دَيْنَكَ وَهْوَ إِلَى الآنَ يَلْـزَمُ
هَذَا وَمِن شِيعَةِ ذِي اليَمِينِ يَمِيـنُ مُسْتَحِقٍّ ذِي تَعْيِيـــنِ
مَا لَمْ يَكُن بِيَدِ غَاصِبٍ وَعَن إِعْـذَارٍ اخِّـرِ اليَمِينَيْـنِ تَــدِنْ

الموصى له أجنبيا، ولم يزد الدين على الثلث. وكذا تسقط إن أوصى بقضائه من ثلثه. انظر «ت». (**لا**) يسقطها عن رب دين أثبته بالعدول على ميت (**قول وارث وموصى نعلم دينك و**) نتحقق أنه باق فـ(**هو إلى الآن يلزم**) فلابد أن يحلف رب الدين أن دينه لَباق إلى حين قيامه على الورثة، فلو أخذ في دينه دارا خلفها الميّت بثمن قاصّهم به من دينه ونكل عن اليمين رُد البيع في حظ اليتيم، وصح في باقيها انظر «مع». (**هذا ومن شيعة ذي اليمين**) أي من صواحب يمين القضاء (**يمين مستحق ذي تعيين**) غير عقار من عرض وحيوان ؛ لرفع احتمال خروجه من ملكه، فيحلف كما لـ«سم» وابن وهب أنه ما باع ولا وهب، وقيل تجب في المعين ــ ولو عقارا ــ وقيل لا ــ ولو حيوانا ــ ويطلقون يمين القضاء على يمين الاستحقاق، هذا (**ما لم يكن**) المعين الذي استُحق (**بيد غاصب**) فلا تجب على المستحق منه إذا ثبت ملكه ؛ لأن الغاصب لا شبهة له، ولم يخرج الملك عن مالكه بسبب الغصب تحقيقا، بخلاف غيره، فيحتمل أنه خرج عن ملكه ؛ فلهذا وجبت اليمين. (**وعن إعذار اخر اليمينين**) ذاتي قضاء واستحقاق (**تدن**) : تطع، فلو أراد الطالب أن يحلف قبل الإعذار كان له ذلك، فالحق في تأخيرها له خوف أن يجرح المطلوب البينة، فتضيع يمين الطالب، وكذا أيضا ذات النصاب ؛ لاحتمال تجريح الشاهد، فمن حق الطالب أن لا يحلف قبل الإعذار، وكذا لو ردت عليه فمن حقه أن لا يحلف حتى يحضر المال، أو يشهد على نفسه بالملاء ؛ لئلا تضيع يمينه. «مع» : حاصله : كل يمين يتوقع عدم إفادتها للحالف فله أن يقف عنها حتى تتحقق إفادتها.

تنبيه : علم مما مر أن الأيمان أربعة : يمين تهمة وهي المتوجهة في الدعوى غير المحققة، ويمين الإنكار وهي في مقابلة دعوى محققة، واليمين المكملة للنصاب وهي التي مع الشاهد، ويمين القضاء. وأما يمين الاستحقاق فليست خارجة عن الأقسام الأربعة، وإنما وقع فيها تردد هل هي داخلة في يمين القضاء ؟ أو في اليمين

باب الشهادات

العَدْلُ عِنْدَ العُلَمَا مَن رَسَمَا سَلِيلُ عَاصِمٍ بِبَيْتَيْنِ هُمَا
«العدْلُ مَن يَجْتَنِبُ الكَبَائِرَا ....

مع الشاهد ؟ والراجح أنها من يمين القضاء ؛ لأن كلا منهما لرفع احتمال القضاء أو الخروج عن اليد، فهما لره دعوى مقدرة. وفي «سج» على التكميل : تقرر في الفقه أن من شهدت له بينة بظاهر الأمر من غير قطع كالشهرة بالإعسار، أو بعدم تفويت ملك كالشهادة في الاستحقاق، فإنه يحلف مع بينته على القطع، فانظر من أي الأقسام هذه اليمين ؟ هل هي راجعة ليمين الإنكار ؟ أو ليمين التهمة ؛ إذ لم يحقق عليه الدعوى ؟ أو ليمين كمال النصاب ؟ أو هي قسم مستقل خامس ؟ لم أر في ذلك نصا. انظر بقية كلامه. وبالله تعالى التوفيق.

(باب الشهادات العدل عند العلما-من رسما) أي هو الذي حده القاضي أبو بكر محمد ابن محمد **(سليل عاصم)** الأندلسي الغرناطي **(ببيتين هما : العدل)** الذي يستحق أن يسمى عدلا، وأن تجوز شهادته شرعا **(من يجتنب)** الذنوب **(الكبائرا)** دائما بأن لا تصدر منه رأسا أو عرفت توبته منها كحسد، وحقد، ورياء، وسمعة، وسرقة، وربا، وشرب خمر، ونميمة، وطعن على الناس، وكذب يجر ضررا عظيما ــ وإن لم يكثر ــ، وتسلف حبس، وانتفاع بما علم غصبه، ومعاملة أهل الغصب، واعتياد حلف بطلاق ؛ إذ لا يخلو من حنث فتحرم زوجته غير عالم، وتجارة جاهل ؛ لغلبة أكله الربا، إلى غير ذلك من الكبائر مما هو منصوص، وقد أنهاها في الزواجر إلى أربع مائة وسبع وستين، وذكر «ك» منها جملة. وهل يقبل المغتاب ومن تجر لأرض الحرب ؟ ثالثها إن ندر ذلك منهما. قاله في الأصل.

تنبيه : نقل «ق» في سنن المهتدين عن الإحياء أن المباحات الخسيسة تقدح في العدالة، وثم ذنوب لا تقدح في العدالة ؛ لمجاري العادة كالغيبة وسب الولد والغلام وضربهما بحكم الغضب زائدا على المصلحة، والتكاسل عن تعليم الأهل والولد هـ وانظر ما ذكره من التفصيل في الذنوب مع كثرة إطلاق أهل المذهب فيها

.... وَيَتَّقِي فِي الأَغْلَبِ الصَّغَائِرَا
وَمَا أُبِيحَ وَهْوَ فِي العِيَانِ يَقْدَحُ فِي مُرُوءَةِ الإِنْسَانِ»
وَهْيَ تَوَقِّيهِ دَوَاعِي ذَمِّهِ فِعْلاً وَتَرْكاً فِي طَرِيقِ قَوْمِهِ

هل موافق للمذهب ولما رسموا به العدل ؟ وانظره أيضا مع قول ابن الشاط : ضابط ما ترد به الشهادة ما دل على الجرأة على مخالفة الشارع في أوامره ونواهيه أو احتمل الجرأة، فمن دلت قرائن حاله على الجرأة ردت شهادته كمرتكب الكبيرة المعلوم من دلائل الشرع أنها كبيرة، أو المصر على الصغيرة إصرارا يؤذن بالجرأة، ومن احتمل حاله أن فعل ما فعل من ذلك جرأة أو فلتة توقف عن قبول شهادته، ومن دلت دلائل حاله أنه فعل ما فعله من ذلك ــ أعني ما ليس بكبيرة معلومة الكبر من الشارع ــ فلتة غير متصف بالجرأة قبلت شهادته. انتهى بلفظه. **(ويتقي في الأغلب)** من أحواله **(الصغائرا)** غير الخسة كنظرة إلى أجنبية، وكذبة واحدة في السنة، ومنها كما في سنن «ق» نظر ما حرم، وكثرة ضحك، أو خصام، هجر فوق ثلاث، ومجالسة فسقة إيناسا لهم، إمامة بكراهة لعيبه، تخطي رقاب يوم الجمعة، بيع على بيع أخيه، بيع حاضر لباد، اتخاذ كلب بلا مبيحه هـ وأما صغائر الخسة فكالكبائر في دوام الاجتناب كسرقة لقمة، وتطفيف حبة ؛ لدلالتها على قلة المروءة. وفي «سر» عن «شس» أن العدل من كانت الطاعة أكثر أحواله، وهو مجتنب للكبائر، محافظ على ترك الصغائر، وليست العدالة أن لا تشوب طاعته معصية ؛ لتعذر ذلك إلا على الأولياء. **(و)** يتقي في الأغلب **(ما أبيح)** شرعا من قول أو فعل **(وهو في العيان)** المجرور حال بناء على مجيء الحال من المبتدإ أو يتعلق بقوله : **(يقدح في مروءة الإنسان)** فلا يضر النادر من المباح القادح **(وهي)** كما قال ابن عرفة : **(توقيه)** أي تجنّبه **(دواعي ذمه فعلا)** تمييز فيتوقى فعل مباح يوجب فعله الذم عرفا كالأكل في السوق لغير السوقي، أو في حانوت الطباخ لغير الغريب **(و)** دواعي ذمه **(تركا)** فيتوقى ترك مباح يوجب تركه الذم عرفا كترك الملي الانتعال في بلد يستقبح فيه مشي مثله حافيا **(في)** صلة دواعي **(طريق)** أي في عرف **(قومه)** وفي سنن «ق» : المروءة موافقة الإخوان فيما لم يحجره عليك العلم، ومن شأن العالم أن يذهب مع الناس في الرخصة والسعة ما لم يخف المأثم

وَاليَوْمُ الاوْلَى فِيهِ قَوْلُ ابنِ أَبِي زَيْدٍ وَقَافِيهِ مِن اهْلِ المذْهَبِ
إن عُـدِمَ العُـدُولُ فَالأَمَاثِـلُ ....

وكل ما ترضي به جليسك مما لا إثم فيه فلا تبخل به، لعل أن تعتاض بذلك ثواب المحسنين هـ «كـ» : قال محمد ابن عبد القادر الفاسي : المروءة أن يتخلق بخلق أمثاله في زمانه ومكانه، فالأكل في السوق والمشي مكشوف الرأس وإكثار حكايات مضحكة ولبس فقيه قباء أو قلنسوة حيث لا يعتاد.. يسقطها. وقال الحسن البصري : هي ترك ما يعاب به عند الله وعند خلقه. وقال عمرو ابن العاص : هي عرفان الحق، وتعاهد الإخوان بالبر. وقال سري السقطي : هي صيانة النفس عن الأدناس. وعن كل شيء يشين العبد بين الناس، وإنصاف الناس في جميع المعاملات، فمن زاد على ذلك فهو متفضل. وقال محمد ابن عراف : هي أن لا تفعل فعلا تستحي من ظهوره في الدنيا والآخرة. وقال الأصمعي : هي طعام موضوع، ولسان حلو، ومال مبذول، وعفاف معروف، وأذى مكفوف. وكان علي رضي الله عنه يقول : لا دين لمن لا مروءة له هـ ثم الاتصاف بالمروءة مطلوب شرعا كما أن الاتصاف بخلافها منهي عنه — وإن ظهر ببادىء الرأي أنه مباح — كما قالوا في الأكل في السوق لمن لا يليق به ذلك، والاجتماع مع الأرذال، والتحرف بالحرف الدنية لمن لا تليق به بلا ضرورة، فهذا — وإن أبيح أصلا — فالتحقيق أنه منهي عنه، إما كرها أو منعا، بحسب حال المتصف والمتصف به ووقت الاتصاف إلى غير ذلك مما يلاحظه المجتهد. انظر «مع». «كـ» : نقله أبو علي وقال عقبه : والحق أن ارتكاب ما ينافي المروءة حرام باعتبار ما يعرض ؛ لما تقدم من بطلان شهادته، والطعن عليه بسبب ارتكاب ذلك، وذلك هتك لعرضه، وإيقاع للناس في المعاصي بالكلام فيه، مع أن الاجتماع مع الأراذل لا يخلو من سماع ما لا يحل ورؤيته، ولذلك سقط به إتيان الدعوة الواجبة في النكاح إلى غير ذلك، ولكن قول من قال هذا مباح مراده باعتبار الأصل، ومن قال منهي عنه مراده باعتبار ما يعرض له. **(واليوم الاولى فيه)** عنده رحمه الله تعالى لما فقد مستوفي شروط العدالة أو قل **(قول ابن أبي زيد)** في نوادره ونقله عنه القرافي في الذخيرة (و) قول **(قافيه)** أي من تبعه في ذلك **(من اهل المذهب)** وهو أنه **(إن عدم العدول)** في جهة فلم نجد إلا غيرهم **(فالأماثل)** أي فأصلحهم

.... لِذَا بِهِ المسْتَأْخِرُونَ عَمِلُوا

عُدُولُ كُلِّ زَمَنٍ وَبَلَدِ بِحَسْبِهِ فَبِالأَئِمَّةِ اقْتَدِ

وَلَكِنِ اسْتَكْثِرْ بِحَسْبِ مَا شُهِدْ فِيهِ وبَعْضٌ بِثَلاَثِينَ يَحُدْ

وأقلهم فجورا أقمناه للشهادة عليهم، ويلزم مثل ذلك في القضاة وغيرهم ؛ لئلا تضيع المصالح، قال القرافي : وما أظن أحدا يخالف في هذا، فإن التكليف مشروط بالإمكان. (**لذا**) أي لأجل أولوية قوله اليوم (**به المستأخرون**) من العلماء (**عملوا**) انظر «ت». وقد قال الشاطبي : العدالة معتبرة في كل زمان بأهله ـــ وإن اختلفوا في وجه الاتصاف بها ـــ فنحن نقطع بأن عدالة الصحابة لا تساويها عدالة التابعين، وعدالة التابعين لا تساويها عدالة من بعدهم، وكذا كل زمن مع ما بعده إلى زماننا هذا، فلو قيس عدول زماننا بعدول الصحابة والتابعين لم يعدوا عدولا ؛ لتباين ما بينهم في الاتصاف بالتقوى والمروءة، لكن (**عدول كل زمن وبلد**) لابد من اعتبارهم (**بحسبه**) وإلا لم تمكن إقامة ولاية تشترط فيها العدالة، بل لو فرض زمان يعرى عن العدول جملة لم يكن بد من إقامة الأشبه فهو العدل في ذلك الزمان ؛ إذ ليس بجار على قواعد الشرع تعطيل المراتب الدينية ؛ لإفضائه إلى مفاسد عامة يتسع خرقها على الراقع، وهذا الأصل مستمد من المصالح المرسلة. انظر «مع» و«ك». وكظرف الزمان في المسامحة في عدالة من اشتمل عليه ظرف المكان، فليس العدول في الحواضر كالعدول في البوادي، انظر «مع» أيضا. «هوني» : نصوا أن لكل عصر مبرزين، وأن عدول كل زمن وبلد بحسبه. (**فبالأئمة اقتد**) في اعتبار العدالة في كل زمن وبلد بحسبه (**ولكن استكثر**) منهم واقض بشهادتهم، ويكون الاستكثار (**بحسب ما**) أي بحسب خطر أي عظم الحق الذي (**شهد فيه**) ويقلل بحسب قلته كما في الصنهاجي. ابن هلال : إن عدم العدول بالقرية اكتفي بالأمثل فالأمثل، واستكثر منهم كأئمتهم ومؤذنيهم ومن يتوسم منهم بالخير، وتارك الصلاة والمجاهر بالكبائر لا عبرة به. نقله الرباطي. (**وبعض**) وهو السيوري كما نقله عنه «مع» ومحنض بابه في نوازله (**بثلاثين يحد**) ذلك فقد سئل السيوري عن قرية لا عدول فيهم وشهدوا في أمر لا يعرفه غيرهم فأجاب : إذا لم تكن تهمة تلحقهم فيما شهدوا فيه وكانوا جماعة فيحضرون جماعتهم لمن يحضر

كلامهم من أهل العلم والعدل، فإن حصل لهم العلم بصدقهم والقطع به كأنهم يرون ذلك ويشاهدونه.. فإن حصل ذلك في قلوب رجلين أو أكثر حكم بذلك إذا كان الذي سمع منهم خمسة فأكثر، وإن لم يتفق ذلك ـــ أي لم يحصل ـــ فعسى أن يكثروا ممن يشهد بذلك، وأقل ذلك ثلاثون عندي، إذا لم تكن عندهم تهمة فيما شهدوا به هـ وخالفه المازري. انظر «مع» ونوازل محنض بابه. وذكر «ح» وغيره في النكاح أنه إن لم يوجد عدلان استكثر من غيرهم كثلاثين كما مر في بابه.

تنبيه : في الرباطي أن الضرورة إلى شهادة غير العدول قد تكون بحسب التحمل كما في بلد لا عدول فيه، أو بحسب الأداء فقط لما اتفق علمهم به، وقد اعتبرت في المذهب ضرورة الناس في الشهادة في الوجهين، فتقبل شهادة اللفيف غير العدول، وكذا الشهادة في موضع لا عدول فيه، وأما في موضع فيه العدول فلا تقبل إلا إن كان تحمُّله اتفاقيا ؛ لأن إشهاده حيث يوجد العدول ريبة ظاهرة، وشهادته إنما أجيزت للضرورة، فيقتصر على محلها هـ وفيه عن ابن فرحون أنه إذا علم أن الشاهد من أصدق الناس لهجة، وكان فاسقا بغير الكذب قبلت شهادته، وأن مدار قبول الشهادة وردها على غلبة ظن الصدق لأجل الضرورة هـ وفي نوازل محنض بابه : اصطلح المتأخرون على شهادة اللفيف ؛ لعدم تيسر العدول في كل وقت وفي كل موضع ؛ لئلا تضيع الحقوق، وإنما يعتبر فيه ما يحصِّل غلبة الظن بالصدق في الشهادة بأي عدد، وذلك موكل إلى اجتهاد القاضي بحسب ما يظهر له من القرائن الدالة على الصدق، وجرى عمل فاس بأنه لابد في شهوده من ستر الحال، والسلامة من الكذب وإظهار السكر، والتهمة فيما شهدوا به من قرابة وصداقة خاصة مع المشهود له أو عداوة للمشهود عليه. وستر الحال : جهل الظاهر والباطن من حاله، وقيل عدم اشتهاره بالقوادح. قال ناظم العمل :

لابد في الشهود في اللفيف ... من ستر حالهم على المعروف
وقدره في الغالب اثنا عشرا ... وزد لكالرشد وضد أكثرا

الرباطي : غير مستور الحال لا يقبل إلا للضرورة في البلد الذي لا يوجد فيه العدول ولا مستور الحال. «ت» : جرى عمل فاس بقبول اللفيف في كل أمر، وقيام ستة مقام عدل واحد، وإن عم الفساد أهل البلد لم تقدح فيه الكبائر.

وَعَشْرَةٌ مَشْرُوطَةٌ فِي الشَّاهِدِ ... فِي كُلِّ مَا وَقْتٍ وَكُلِّ بَلَدِ
صِحَّةُ عَقْلِهِ لَدَى التَّحَمُّلِ ... وإذ يُؤَدِّي لَيْسَ بِالمغَفَّلِ
إلاَّ بِوَاضِحٍ كَقَدْ سَمِعْتُهُ ... طَلَّقَ أَوْ قَطَعَ ذَا رَأَيْتُهُ
وَلَمْ يَكُنْ ذَا رَشَدٍ مُوَلَّى ... عَلَيْهِ أَوْ طَيْشٍ وَلَوْ مُخَلَّى
وَمَنَعَ التَّبْلُ القَوِيُّ الدُّنْيَوِي ... شَهَادَةَ العَدْلِ كَذَا قُرْبٌ قَوِي

انظره عند قول التحفة : أو بلفيف من جميع الشهدا... إلخ (**وعشرة مشروطة في الشاهد**) مع ما مر ومع كونه حرا مسلما بالغا (**في كل ما وقت وكل بلد**) وأبدل من عشرة (**صحة عقله لدى التحمل**) فلابد من ضبطه وميزه حينئذ (**و**) صحته أيضا (**إذ يؤدي**) شهادته، بخلاف فاقد عقل لكصغر أو جن (**ليس بالمغفل**) كمعظم فلا يقبل عدل مغفل، وهو من لا يستعمل القوة المنبهة مع أنها فيه. ابن فرحون : شرط الشاهد كونه متحرزا يؤمن عليه التحيل. (**إلا بواضح**) فيشهد فيه (**كقد سمعته طلق**) امرأته (**أو قطع**) يد هـ(**ـذا رأيته**) وهل مثله البليد وهو من لا نباهة له كما لـ«هوني» وشيخه ؟ أو لا يقبل ـــ ولو في واضح ـــ كما للدسوقي و«ت» و«سر» ؟. (**و**) أن (**لم يكن ذا رشد مولى عليه**) فلا يشهد رشيد محجور عليه على الأصح، وروى أشهب وابن عبد الحكم عن مالك يشهد، ومحلهما محجور لحق نفسه، أما لزوجية أو مرض فيشهد (**أو**) أي وأن لم يكن ذا (**طيش**) أي سفه (**ولو مخلى**) أي مهملا على الأصح. (**ومنع التبل**) أي العداوة (**القوي**) كهجرة طالت بأن جاوزت ثلاثة أيام، وكمن شهد عليك فلا تشهد عليه ـــ ولو بعد شهرين من شهادته ـــ بخلاف عداوة لا تورث شحناء كخصام في شق ثوب، وهجرة خفيفة (**الدنيوي**) لمال أو جاه أو خصام، فلا أثر لعداوة دينية كالغضب لله تعالى على شخص ؛ لكفره أو فسقه ؛ لجواز شهادة مسلم على كافر، ما لم يعد القدر الواجب، كأن يفرط في أذى الفاسق حتى يوغر صدره، ويحب ضرره، فتوثر ؛ لأنها صارت دنيوية. انظر «سر». (**شهادة العدل**) فلا يشهد على عدوه ولا على ابنه ؛ لأنها تورث، ويكفي في رده إقراره بها، والعلماء محمولون عليها ما لم تعلم المودة، فلا يشهد عالم على عالم لم تعلم المودة بينهما. انظر «حرني».

وَعَادِمُ المَيْلِ لِوَالِدٍ عَلَى وَالِدٍ اوْ لاِبنٍ عَلَى ابْنٍ قُبِلاَ
وَهَلْ بِشَرْطِ كَوْنِهِ مُبَرِّزَا وَقَلَّ مَشْهُودٌ بِهِ وَعُزِّزَا
وَمَنَعَتْهُ تُهْمَةُ التَّعَصُّبِ إلاَّ لِرُفْقَتِكَ فِي مُحَارِبِ
أَوْ دَفْعِهِ مَعَرَّةً أَوْ ضَرَرَا نَحْوَ مُدَانٍ بِالقَضَا تَضَرَّرَا

(**كذا**) يمنعها (**قرب قوي**) وهو أصل وفرع وزوجهما، وفي «ت» عن ابن رحال أن المدار على قوة التهمة، وعليه فكل من يحرم نكاحه تمنع الشهادة له. (**و**) ابن أو أب (**عادم الميل**) الظاهر إلى المشهود له (**لوالد**) صلة قبل (**على والد او لابن على ابن قبلا**) لاستواء حال الشاهد فيمن شهد له وعليه فصار بمنزلة شهادته لأجنبي على أجنبي، فيشهد الابن لأحد أبويه على الآخر إن لم يظهر ميل ككونه في ولاية أبيه، أو يكون الأب تزوج على أمه فأغارها فيتهم بغضبه لها، وكذا يشهد الأب لأحد ولديه على الآخر إن لم يظهر ميل لمن شهد له، فإن ظهر بطلت، كشهادته لولد بار على عاق، أو لصغير على كبير، أو لسفيه على رشيد. (**وهل بشرط كونه**) أي الابن الشاهد لأحد أبويه على الآخر (**مبرزا وقل مشهود به وعزا**) هذا القول أي قوي، فقد نقل عن مالك. انظر «هوني». قال : وظاهر «ح» و«ضيح» اشتراط التبريز أيضا في شهادة الأب لأحد ولديه على الآخر، ولم أر من نقل ذلك هـ وانظر هل الأولى لو قال :

وهل بشرط كون الابن برزا وقل مشهود به وعزا

(**ومنعته**) أي العدل، أي منعت شهادته (**تهمة التعصب**) وهو إظهار العصبية محركة أي الحمية كما في فتح القدوس. وفي المفيد : العصبية أن تبغضه لكونه من بني فلان، وجاء في خبر تفسيرها بأن تعين قومك على الظلم[88] (**إلا لرفقتك**) ــ مثلثة ــ فتشهد لهم (**في**) ظلم (**محارب**) ظلمهم بسب أو أخذ مال أو نفس ؛ لتعذر شاهد غير عدو. (**أو**) أي ومنعته أيضا تهمة (**دفعه معرة**) عن نفسه، فلا يشهد ابن الزنا بزنا، ولا من حد بمثل ما حد فيه، وتقبل في غيره، ولا من رد لجرحة أو تهمة وزالت، فلا يشهد فيما رد فيه. (**أو**) تهمة دفعه (**ضررا**) عن نفسه، كمن تنفقه ؛ لتهمته أنه يشهد لك خوف قطعك نفقته، بخلاف العكس،

وَتُهمةُ الحِرْصِ عَلَى الإمْضَا تُرَدْ كَقَائِمٍ عَن غَائِبٍ ثُمَّ شَهِدْ
أَوْ حِرْصِ جَرٍّ كَوَصِيٍّ وَكَرَبْ دَيْنٍ بِمَالٍ وَمَدَى الدَّيْنِ اقْتَرَبْ
وَفِي الأَمِيرِ عِنْدَ قَاضِيهِ وَفِي خِطْبٍ ....

و(**نحو مدان**) كغراب أي مدين (**بالقضا**)ء لما عليه (**تضررا**) — ولو مليا به — فلا يشهد بمال ولا غيره لغريمه ؛ لأنه كأسيره، ولما يرجوا أن يكافئه على شهادته بتأخير أو تخفيف، ولابد أن يثبت ذلك عند الحاكم ؛ ليبطل به شهادته، وهل ترد ولو لم يقرب الأجل ؟ وقيل يشهد له في غير المال. (**وتهمة الحرص على الإمضا**) أي على القبول للشهادة (**ترد**)ها (**كقائم عن غائب**) ادعى له بدين على أحد (**ثم شهد**) به فيرد ؛ لأن خصامه يحمله على حب نفوذها. (**أو**) أي ويردها أيضا تهمة (**حرص جر**) أي حرص على جر نفع بها (**كوصي**) يشهد ليتيمه ؛ لأنه يجر بها مالاً يتصرف فيه، وهل يشهد عليه ؟ أم لا ؛ لتهمته بالراحة من حفظ ذلك المال ؟ (**وكرب دين**) شهد لمدينه المعسر (**بمال ومدى الدين**) أي أجله (**اقترب**) أي قرب ﴿فَاسْجُدْ وَاقْتَرِبْ﴾[1] أي من ربك وأحرى دين حل، وذلك لأنه يتهم بقصد أن يقضى بما شهد به، فإن بعد جازت شهادته كما لو كان مدينه مليا، وأجازها أشهب — وإن كان معدما — انظر «سر». (**و**) قد اختلف (**في الأمير عند قاضيه**) أي اختلف في السلطان الأعلى إذا علم حقا لرجل فشهد به عند قاضيه، ففي المدونة أن ذلك جائز، وبه القضاء، وقيل لا يشهد عنده ؛ لأنه الذي قدمه، فكأنه شهد عند نفسه. انظر التبصرة و«تو» وغيرهما. وكذا اختلف في القاضي هل يشهد عند من تحته من نوابه ؟ أم لا ؛ إذ كأنه شهد عند نفسه ؟ قولان، وعلى الثاني اقتصر أبو الحسن، قال : يرفع القضية إلى من فوقه، ويشهد عنده. انظر «ت». (**وفي خطب**) — بالكسر — أي خاطب، فقد اختلف في شهادة الشاهد في عقد النكاح الذي كان خاطبا فيه على ثلاثة أقوال : ابن رشد : هي جائزة ؛ إذ لا وجه من أوجه التهمة القادحة، وقيل لا تجوز ؛ لأنه خصم، وقيل بالأول إن لم يأخذ على ذلك أجرا ؛ لأنه لا يجر لنفسه شيئا، وبالثاني إن أخذه، وكانت الفتوى تجري على هذا كما في «ح» عن البرزلي.

(1) الآية 20 العلق.

.... وَمُصْلِحٍ مَلاً وَمُشْرِفِ
وَارْدُدْ إِذَا مَا بَعْضُهَا لِلتُّهَمَهْ رُدَّ جَمِيعَهَا وَكَالتَّهْمِ الأَمَهْ

وقال ابن ناجي : إن العمل جرى بالقول بالجواز مطلقا. «هوني» : يجمع بينهما بأن الفتوى كانت أولا بما نقله «ح» عن البرزلي، ثم جرى العمل بما ذكره ابن ناجي. **(و)** في **(مصلح ملا)** أي مصلح بين قوم فلا يشهد بالصلح، ولا بما وقع به ؛ لشبهه بالشهادة على فعل النفس ؛ ولتهمته بإتمام فعله. ابن جزي : من أدخله رجلان بينهما للصلح جاز له أن يشهد بالصلح، ولا يشهد بما أقر به أحدهما. واختار «هوني» أن تجري فيه الأقوال التي في الخاطب، وأن الصواب قبولهما. وناقشه «ك». وجزم «ت» بردها، ورد شهادة الخاطب أو السمسار إن تولى العقد كل منهما. **(و)** في شهادة **(مشرف)** لمن له الإشراف عليه، فلابن رشد في نوازله أنها جائزة ؛ إذ ليس بيده قبض مال، ولا تصرف فيه، فلا تهمة فيها كما في «مع»، ولغيره أنها ضعيفة ؛ لأن له مطلق النظر فأشبه من شهد على فعل نفسه. والمشرف — كما في حاشية الصنهاجي — هو الشخص الذي جعله الموصي مراقبا على الوصي، لا دخل له في بيع ولا ابتياع للمحجور، وإنما النظر في ذلك للوصي، نعم له رد ما لا مصلحة فيه للمحجور، وعلى الوصي مشاورته في البيع والشراء، فإذا لم يفعل وقف على إجازة المشرف، إلا أن يثبت الوصي السداد فيما فعل فلا قول للمشرف حينئذ هـ وفي الأصل أن المشرف من جعله القاضي رقيبا على الوصي، وقد مر فيه — أوائل الأنكحة — أنه من أمر الأب الوصي بمشورته فهو المشاور، فانظر ذلك. **(واردد إذا ما بعضها للتهمه رد جميعها)** مفعول اردد يعني أن الشهادة إذا رد بعضها للتهمة فإنها يرد جميعها، كمن شهد لابنه ولأجنبي، أو بوصية لنفسه منها كثير ولغيره قليل أو كثير، وقيل يصح ما لا تهمة فيه **(وكالتهم)** في ذلك **(الأمه)** أي النسيان، فإذا سقط بعض الشهادة من حفظ الشاهد سقط كلها، فلو أقر ميت ببنت لأمته أنها منه ونسيت البينة أيّ بناتها لم تعتق واحدة منهن ؛ لبطلان الشهادة بالنسيان.

تنبيه : في «ت» أن محل سقوط كلها بنسيان بعضها ما ارتبط الفصل المنسي بغيره، وإلا فلا تبطل إلا فيه، فلو شهدوا بالبيع وقبض الثمن لا بقبض المبيع، أو بالعكس، أو شهدوا بالسلف دون قبضه، أو شهدوا بالبيع دون التأجيل أو

وَاقْبَلْ إِذَا لِلسُّنَّةِ الْبَعْضُ يُرَدْ أَوِ ائْتَلَى عَلَى الَّذِي بِهِ شَهِدْ
أَوْ قَامَ دُونَ طَلَبٍ أَوْ حَرَصَا عَلَى التَّحَمُّلِ وَبَعْضٌ عَكَصَا
وَهَلْ تُؤَدِّيهَا لِمَنْ لَكَ شَهِدْ إِنْ لَمْ يَكُ الْمَجْلِسُ وَالْخَصْمُ اتَّحَدْ

الحلول.. فإن الشهادة تامة في ذلك، ويبقى الخلاف بين المتداعيين فيما لم يشهدوا به ؛ إذ لا ارتباط للمنسي بغيره، ومن المرتبط ما إذا شهدوا بالبيع ونسوا الثمن عند من قال بالبطلان هـ وفي الفائق : إذا شهد الشهود في بيع ولا يقفون على الثمن، أو في نكاح ولا يقفون على مبلغ الصداق ونسوا ذلك، فقال : لابد للزوج أن يسمي صداقا، وللمبتاع أن يسمي ثمنا، فإن أبى حلف الطالب إن أشبه ولزم النكاح، والبيع مثله، ثم ذكر عن بعض أن الشهادة ساقطة هـ واقتصر ابن الحاج العلوي في أجوبته على الأول **(واقبل)** ما بقي من الشهادة **(إذا للسنة البعض)** منها **(يرد)** فيجوز منها ما أجازته فقط، فإذا شهد رجل وامرأتان بوصية بعتق ومال ردت في العتق دون المال، وكذا بسرقة فلا يقطع السارق ويغرم المال. **(أو ائتلى على الذي به شهد)** فلا يضر شهادته على الأصح **(أو قام)** بها فرفعها للقاضي **(دون طلب)** من المشهود له، فلا يقدح فيها، بل إن لم يكن مندوبا فلا أقل من أن لا ترد. انظر «هوني». **(أو حرصا على التحمل)** للشهادة بالاختفاء عن المشهود عليه ؛ ليسمع إقراره، فتجوز شهادته على المشهور ؛ إذ قد يقر في الخلوة من لا يقر في الملإ، وإنما يشهد إذا عرف صوته، واستوعب كلامه، وأحاط بسرهما، ويشترط أن لا يكون ضعيفا مخدوعا، ولا خائفا، فإن كان كذلك لم يلزمه إذا اعتذر عن إقراره بما ذكر **(وبعض)** العلماء **(عكصا)** أي رد الشهادات الأربع من قوله : واقبل إذا... إلخ وفي نسخة : على ما حصحصا. أي ظهر. **(وهل تؤديها لمن لك شهد)** شهدت له على الأول أو على غيره بمجلس الأول أو بغيره كما في المختصر، وهو قول «سم» في العتبية ؟ أو لا مطلقا كما للخمي. وإليه رجع سحنون ؛ لتهمة اشهد لي أشهد لك، وعليه درج «ت» قائلا : ينبغي اعتماده ؟ ثالثها وهو المشهور : تجوز **(إن لم يك المجلس)** المشهود فيه **(والخصم)** المشهود عليه **(اتحد)** وإلا منعت، وهو قول الأخوين فتمنع عندهما في مجلس واحد على رجل واحد وإن كان شيئا بعد شيء جاز ذلك ـــ وإن تقارب ما بين الشهادتين ـــ

وَطَارِىءُ الفُسُوقِ قَبْلَ الْحُكْمِ ضَرّ وَهَلْ يَعُمُّ أَوْ يَخُصُّ مَا يُسَرْ
لاَ الضِّغْنِ إنْ ثَبَتَ أنْ لَمْ يَكُ ثَمْ وَلاَ حُدُوثُ تُهْمَتَيْ دَفْعٍ وَزَمْ
وَانْقُضْ إذا ظَهَرَ أَنَّ الشُّهَدَا حِينَ الأَدَا غَيْرُ عُدُولٍ أَوْ عِدَى
وَغَالِبُ الظُّنُونِ لِلْقَرَائِنِ يُجْدِي زَوَالَ الْفِسْقِ وَالضَّغَائِنِ
وَأَهْمِلَنْ شَهَادَةً مِنْ مُهْمِلِ فِيهَا انْتِفَاءَ عِلْمِهِ بِالْمُبْطِلِ

وإن كان ذلك على رجلين جاز، بمجلس أو مجلسين. انظر بسط المسألة في «هوني» و«ك». ولعل الأولى لو قال:

وفي أدائها لمن لك شهد ثالثها في خصم او ناد عدد

أي متعدد فتأمل والله تعالى أعلم. (**وطارىء الفسوق**) للشاهد بعد الأداء و(**قبل الحكم ضر**) شهادته ؛ لأن ذلك يؤذن بسبقه للأداء (**وهل يعم**) ذلك سواء مما يستتر عن الناس كسرقة أو لا كقتل وقذف ؟ (**أو يخص**) ضره بـ(**ما**) منه (**يسر**) بالتركيب أي يستتر كسرقة كما لابن الماجشون ؟ (**لا**) طارىء (**الضغن**) أي العداوة لمخاصمة الشاهد بعد الأداء (**إن ثبت**) وحقق (**أن لم يكن ثم**) أي حين شهد، وأما لو احتمل تقدمه على الأداء فيضر (**ولا**) يضر (**حدوث تهمتي دفع**) كأن تحمل لك دينا بعد الأداء وهو معسر (**وزم**) أي جر كمن شهد لامرأة بحق ثم تزوجها قبل الحكم فلا ترد شهادته. ابن رشد : إلا أن يثبت أنه خطبها قبل الأداء. (**وانقض**) حكما وقع منك أو من قاض آخر على المشهور (**إذا ظهر أن الشهدا**) الذين قضي بهم (**حين الأدا غير عدول**) وعن أشهب وسحنون لا ينقض بظهور فسق الشهود. (**أو**) ظهر أنهم (**عدى**) للخصم ولو ظهر ذلك في أحد شاهدين حلف الطالب في مال وما آل إليه وإلا أخذ منه إن حلف المطلوب. (**وغالب الظنون**) عند الناس إذا حصل (**للقرائن يجدي**) أي يفيد (**زوال الفسق والضغائن**) أي العداوات بلا حد بمضي سنة أو نصفها كما قيل بكل، فزوال الفسق يحصل بما يدل على صدق توبته واتصافه بصفة أهل الخير والصلاح على ما تقتضيه غلبة الظن، ولا يكفي قوله : تبت ولا أعود. وزوال العداوة بأن يصطلحا ويرجعا لما كانا عليه من المحبة، وأما غير هذين الوصفين كالكفر والرق والصبا فلا يخفى زواله. (**وأهملن شهادة**) بحق فهي غير عاملة إذا وقعت (**من مهمل**) أي من شاهد

فصــل

وَشَرطُوا التَّبْرِيزَ فِيمَنْ وَتَــرَا أَوْ زَادَ أَوْ نَسِيَ ثُمَّ ذَكَرَا

لم يذكر (**فيها انتفاء علمه بالمبطل**) لها كما في «مع» عن ابن لب هـ قال حبيب : لعل المراد بهذا نحو قول شهود الاستحقاق : إنهم لا يعلمون الشيء خرج عن ملك المشهود له هـ.

قلت : من ذلك النحو ما في «ت» عن التبصرة أن الشهادة بالدين لميت أو عليه لا تتم إلا إذا قال الشاهد : إنه لا يعلم أن الدين تأدى أو سقط. وفيه عن المتيطية : قال مالك : لا تجوز الشهادة على خط الشاهد ومعرفة عدالته حتى يقول الشاهد بخطه : إنه كان في تاريخ الشهادة عدلا، ولم يزل على ذلك حتى توفي ؛ احتياطا من أن تكون شهادته سقطت لوجه ما هـ وذلك لأن الشهادة على خط الشاهد بمنزلة أدائه، وهو إذا طرأ عليه فسق قبل الأداء كان جرحة فيه، فلابد من قولهم : واستمر على ذلك في علمهم حتى مات إلخ، ولأن الشاهد لا يعمل بشهادته حتى يذكر انتفاء علمه بالمبطل هـ وانظر «ت» أيضا عند قول التحفة :

وغــالب الظــن بــه الشهـــاده بحيث لا يصح قطـع عـــاده

فقد ذكر أمثلة من هذا المعنى فليس مختصا بشهود الاستحقاق. والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

(**فصل**) في المبرز بكسر الراء من برز فاق أقرانه فضلا وعدالة متقدما في ذلك عليهم، ولا يخلو منه قوم، فالأمور نسبية. (**وشرطوا التبريز فيمن وترا**) أي نقص من شهادته (**أو زاد**) فيها بعد الأداء على ما أدّى به سواء حكم به أم لا كما لو شهد على أن لزيد على عمرو مائة ثم شهد على أنها ثمانون أو مائة وعشرون فتقبل شهادته ويعمل على ما أدى به ثانيا، وغير المبرز لا تقبل منه الأولى ولا الثانية، وقيل يقبل النقص من غير المبرز. وما قبل الأداء لا يسمى زيدا ولا نقصا وهل ولو رسمها ؟ قولان، كما في الأصل عن «سج».

تنبيه : قال «ت» : ليست الزيادة خاصة بزيادة العدد بل فرضهم ذلك في العدد إنما هو على جهة المثال، وإلا فالزيادة كل معنى لا يصح أن يتناوله اللفظ

كَذَاكَ مُسْتَرْعٍ كَذَا مُلاَطِفُ كَذَا أَجِيرٌ بِاشْتِرَاكٍ يُوصَفُ

بشيء من الدلالات. **(أو نسي)** أو شك فيها حين سئل عنها **(ثم ذكرا)** فتقبل على المعتمد إن برز، وهو ثالث الأقوال، وإن حصل شك لمن لم يسأل عنها ثم ذكرها قبلت ــ ولو غير مبرز ــ **(كذاك)** شرطوا التبريز في **(مسترع)** أي شاهد استرعاء فلا يقبل في الاسترعاء إلا مبرز متيقظ ضابط عارف بطرق الشهادة وتحملها وأدائها ومعاني الألفاظ وما تدل عليه نصا وظاهرا ومفهوما، والاسترعاء المراد به هنا أحد قسمي التوثيق، فهو بحسب إيقاع الشهادة فيه مقسم إلى قسمين : قسم يسمى استرعاء، وقسم يسمى أصلا، فالاسترعاء هو الشهادة التي يمليها الشاهد من حفظه ويسندها إلى علمه كتعديل أو تجريح أو تصرف في ملك أو معاينة غصب أو سرقة ونحو ذلك، والأصل هو ما يمليه العاقدان على الشهود من بيع أو هبة أو كراء ونحو ذلك. وأما الاسترعاء بمعنى الاستحفاظ فلا يكون إلا في شهادة الأصل، لا في شهادة الاسترعاء بالمعنى المتقدم. ومما تفترق فيه شهادة الاسترعاء أيضا من شهادة الأصل أن الاسترعاء قد يوجب حكما عاما كثبوت هلال رمضان للصوم بخلاف الأصل فلا يوجب إلا حكما خاصا، وأن الحكم في تعارض الأصل معلق بالتاريخ وفي الاسترعاء معلق بالأعدل من شهود الرسمين المتعارضين، وأنه يستكثر من شهوده في كل موضع تكون فيه الشهادة على الظن الغالب الذي لا سبيل فيه إلى القطع كتفليس وحصر ورثة واستحقاق وترشيد وتسفيه بخلاف الأصل فلا يطلب الاستكثار ولو أمكن ــ ولذا قال ابن رشد : إذا طلب بائع بدين الإشهاد على مشتريه بأكثر من اثنين وامتنع الآخر فإن البائع لا يجاب ــ، وأن شهود الاسترعاء يستفسرون دون شهود الأصل ؛ لأنه في الأصل إنما هو حاك عن غيره. انظر «ت». **(كذا ملاطف)** وهو المختص بالرجل الذي يلاطف كل واحد منهما صاحبه، ومعنى اللطف الإحسان والبر والتكرمة، وهذا التفسير أولى من قول ابن فرحون : الملاطف هو الذي قيل فيه :

إن أخاك الحق من يسعى معك ومن يضر نفسه لينفعك
ومن إذا ريب الزمان صدعك شتت فيك شمله ليجمعك

انظر «ح». **(كذا أجير باشتراك يوصف)** كالصباغ فيشهد لمستأجره إن لم

كَذَا مُجَرِّحٌ بِغَيْرِ الضِّغْنِ لاَ   خَصَّصَ أَوْ قَيَّدَ أَوْ مَنْ فَصَّلاَ

فصل

وَاسْتَفْسِرِ الشَّاهِدَ ....

يكن في عياله، أما من عمله كله لمستأجره فلا يشهد له — ولو برز — (**كذا**) على الأصح (**مجرح**) للشاهد (**بغير الضغن**) فلا يشترط تبريز مجرح بعداوة، وفي «ت» عن التبصرة اشتراطه في الشاهد مع اليمين، وفي الشاهد على الخط، وفيه عن «مع» اشتراطه في شاهد لزوج حفيدته، وشاهد بوقف، وفيه عن الفائق اشتراطه في سائر عقود الاسترعاء، وما ذكره في الشاهد واليمين صرح به «مع» فانظره. (**لا**) يشترط التبريز فيمن (**خصص**) ما عمم في شهادته (**أو قيد**) ما أطلقه (**أو من فصلا**) أي فسر ما أجمله بعد الأداء فلا يكون زيادة — ولو غير مبرز —. ابن ناجي : وأظن شيخنا قال : ولا يشترط فيه مجلس واحد كما في «هوني». «مع» : كل ما أتى به الشاهد بعد الأداء تخصيصا أو تفسير إجمال أو تقييد إطلاق فمقبول من كل أحد هـ بل استفساره حيث أجمل لابد منه ؛ ولذا قال :

(**فصل**) في الاستفسار ويسمى الاستفصال، وسببه إجمال أو احتمال عند القاضي في كلام الشاهد. «مع» : معنى الاستفسار سؤال الشاهد عن شهادته التي أداها عند القاضي كيف أداها، فإن أتى بها نصا أو معنى — وإن اختلف اللفظ — صحت، وإلا بطلت، وهذا على ما مضى به العمل في استفسار الشهود مراعاة لمصلحة التحقيق في الشهادة ؛ لكثرة تساهل أكثر الناس فيها، وأما باعتبار الأصل فلا يستفسر الشاهد ؛ إذ الاستفسار كأداء ثان، ولا يلزم الأداء مرتين ؛ إذ ذلك إضرار بالشاهد ﴿ولا يضارّ كاتب ولا شهيد﴾[1] وهل هو من حق لقاضي كما للعقباني وأبي الحسن الصغير والأستاذ أبي سعيد ؟ أو من حق الخصم وهو مقتضى ما جرى به العمل بفاس ؟ أو من حقهما معا وهو الظاهر ؟ وقد ينفرد به أحدهما كالقاضي يظهر له إجمال أو يطرأ له شك. انظر «تو» على اللامية والرباطي هـ الصنهاجي : معنى كونه من حقهما معا هو بالنسبة إلى القاضي بيان الإجمال وبالنسبة إلى الخصم إعادة الشهود شهادتهم ؛ ليتبين صدقهم من كذبهم. (**واستفسر**) أيُّها القاضي (**الشاهد**) أيْ اسأله عن كيفية علمه بما شهد به بنفسك

(1) الآية 281 البقرة.

.... حَيْثُ أَجْمَلاَ فَإِنْ يَؤُدْكَ خُبْرُهُ فَأَبْطِلاَ
إلاَّ مِنَ الْمُبَرِّزِينَ الْعَارِفِينْ وَعُمْدَةُ الشَّاهِدِ شَرْعاً الْيَقِينْ
إلاَّ بِمَا فِي غَالِبٍ لاَ يُوقَنُ كَالرُّشْدِ وَالإعْسَارِ فَالْقَرَائِنُ

أو بمن تثق به (**حيث أجملا**) عما أجمله مما تتوقف عليه صحة الشهادة، فإذا قال : هذا كفؤ رد حتى يقول دينا وحالا، أو غير كفء رد أيضا حتى يقول : لفسقه مثلا كما في «ت». ولو شهد ببيع ولم يسم الثمن رد، ويشهد في الإذن للعبد بقوله : حضرت تجارته في بلد كذا بحضرة سيده ولم ينكر، أو سمعته أذن له. «ت» : يجب بيان مستند العلم في جميع الأشياء من دين أو غيره ؛ لأن أكثر الشهود لا يفهم ما تصح به الشهادة. (**فإن يؤدك**) أي يغلبك (**خبره**) بالضم أي استخباره مصدر خبره كنصر، ومنه المثل : وجدت الناس اخبر تقله. أي من خبرهم قلاهم أي أبغضهم، ووجدت بمعنى عرفت، والهاء في تقله للسكت، أو ضمير أفرد ؛ نظرا إلى لفظ الناس، أو كل واحد. (**فأبطلا**) يعني أن الشاهد إذا تعذر استفساره لموته أو غيبته، أو سئل فلم يجب بطلت شهادته، وسواء طال الزمن أو قصر (**إلا**) إذا كان الشاهد أو الإجمال (**من المبرزين العارفين**) ما تصح به الشهادة. (**وعمدة الشاهد**) أي الذي يعتمد عليه في الشهادة (**شرعا**) هو (**اليقين**) أي العلم والتحقق، ومدارك العلم التي يستند إليها الشاهد أربعة : العقل، وأحد الحواس الخمس، والنقل المتواتر، والاستدلال كشهادة الطبيب بقدم عيب، وقول عمر رضي الله عنه : ما قاءها حتى شربها. وشهادة خزيمة له عليه السلام بابتياع الفرس[89] فإنها بالنظر والاستدلال، فيشهد الشاهد بما علم بأحد هذه الوجوه، وأما ما لا يثبت بالحس بل بقرائن الأحوال فيكفي فيه الظن القريب من اليقين كما قال : (**إلا بما في غالب**) أي في عادة (**لا يوقن كالرشد**) والسفه (**والإعسار فالقرائن**) التي ينشأ عنها غالب الظن يعتمد عليها، لكن إن صرح بالظن في أداء شهادته لم تقبل كما لابن عرفة، خلافا للقرافي. انظر «ت». «تو» : قال الشاطبي : الأصل في الشهادة أن لا تكون إلا عن قطع لكن إذا لم يمكن ذلك فلابد من التنزل إلى ما دونه للضرورة.

تنبيه : اختلف في الشهادة بالفهم أي بما فهمه الشاهد كأن يفهم من الزوج

جَازَتْ عَلَى خَطِّ مُقِرٍّ إِنْ حَضَرْ   وَلَمْ يُرِبْ كَأَنْ مَحَا ثُمَّ اعْتَذَرْ
وَمَعَ عَدْلِ الْخَطِّ مِنْ مُعْتَرِفِ   لَكَ بِحَقٍّ احْلِفَنْ ثُمَّ احْلِفِ

طلاقا، أو من الواهب أن ما فعل حياء، والعمل بقبولها، وبه حكم ابن عبد السلام كما في «ت». ونحوه في الرباطي. وزاد أن ابن لب أفتى بها، قال : والراجح إعمالها لكن لابد من نباهة الشهود ؛ لأن العلم من قرائن الأحوال إنما يحصل للحذاق وأهل الفطنة كما في «مع» عن السيوري والمازري. **(جازت على خط مقر)** بدين أو أمانة أو غيرهما، وأنكر أن يكون خطه، وأنكر وارثه **(إن)** عرفه الشاهد معرفة الذوات كالحيوان و**(حضر)** الخط على الأصح فلابد من الشهادة على عينه عند القاضي، فلو حفظ شاهدان ما في وثيقة نظراها، وضاعت لم تفد، والأصح أنه لا يمين مع شاهديه، وقيل لابد منها، ومنشؤهما هل تنزل الشاهدان على الخط منزلة الشاهدين على الإقرار ؟ أو منزلة شاهد فقط ؛ لضعف شهادة الخط ؟ **(ولم يرب)** من أراب : صار ذا ريبة ؛ بأن لا يشتمل الخط على ريبة من محو أو كشط لم يعتذر عنهما **(كأن محا)** المقر **(ثم اعتذر)** عن محوه. «ت» : في المتيطية وغيرها إذا وجد في ذكر حق محو أو بشر غير معتذر عنه إن كان ذلك لا يخل بشرط ولا قيد في الرسم لم يضر، وإن أبطل قيدا من قيود الرسم بطل بذاته، مثل أن يخل بتاريخ أو عدد ونحوه، وإن كان مما ينبني عليه الرسم مثل اسم المحكوم عليه أو له بطل جميعه، وقال في الطرر : إذا وقع في الوثيقة بشر أو محو أو ضرب في مواضع العقد مثل عقد الدنانير أو آجالها أو التاريخ ـــ ولم يعتذر عنه ـــ سئلت البينة، فإن حفظت الشيء بعينه من غير أن يروا الوثيقة مضت، وإن لم يحفظوه سئلوا عن البشر، فإن حفظوه مضت أيضا، وإلا سقطت، وإن كان ذلك في غير مواضع العقد لم يضر الوثيقة ـــ وإن لم يعتذر عنه ـــ **(ومع عدل الخط)** أي الشاهد على الخط الواقع **(من معترف)** أي مقر **(لك بحق احلفن)** مع شاهدك يمينا لتكميل النصاب **(ثم احلف)** أخرى للاستظهار كما في «ت». ولا يجمعان. وكلاهما على البت. ونقل «بن» و«سر» عن «ضيح» أيضا أنه لابد من يمينين، لكن في «تو» على التحفة و«كـ» أنه ليس بظاهر ؛ لأن قبول الواحد مفرع على أنه

عَلَى قَبُولِهَا بِخَطِّ شَاهِدِ حُضُورُهُ يَشُقُّ غَيْرُ وَاحِدِ
بِخَطِّ قَاضٍ حُكْمَهُ أَشْهَبُ قَدْ قَبِلَهَا وَنَجْلُ مَاجِشُونَ رَدْ

فصل

وَأَعْمَلُوا ذَاتَ السَّمَاعِ فِي رَشَدْ عُدْمٍ وَنُكْحٍ وَعَدَالَةٍ وَضِدْ

لا يمين مع الشاهدين، وحينئذ فليس إلا يمين واحدة لتكميل النصاب، وهو الذي يقتضيه كلام ابن هارون في اختصار المتيطية هـ وعلى الاحتياج مع شاهدي الخط لليمين فلا تقبل شهادة الواحد به. **(على قبولها)** خبر قوله : غير واحد **(بخط)** أي على خط **(شاهد)** ــ وإن لم يدركه من عرف خطه ــ **(حضوره يشق)** وأحرى إن مات، وإلا فلابد من مجيئه ــ ولو امرأة ــ فليس كنقل شهادتها ؛ لضعف الشهادة بالخط **(غير واحد)** من العلماء، وتجوز شهادة الرجال على خطهن ــ ولو فيما يختص بهن ــ ولا يشهدن على خط مطلقا كما في «سر». «قص» : لا يكتفى في خط الشاهد بشاهد ويمين كما بين «هوني» أنه المعول عليه. **(بخط)** أي على خط **(قاض حكمه)** مفعول خط **(أشهب قد قبلها ونجل ماجشون رد)**ها فلم يقبلها، يعني أنه اختلف هل يثبت حكم القاضي بالشهادة على خطه كما لأشهب ؟ أم لا كما لابن الماجشون ؟.

تنبيه : لا تقبل الشهادة على الخط إلا من الفطن العارف بالخطوط وممارسها. انظر «كـ». وبالله تعالى التوفيق.

(فصل) في ذات السماع : وهي قسمان : ما يفيد العلم سواء بلغ حد التواتر المفيد للقطع كوجود مكة، أو حد الاستفاضة المفيدة للظن القوي كالسماع بأن نافعا مولى ابن عمر، وهذا القسم لا يصرح الشاهد فيه بالسماع، بل يجزم الشهادة، والقسم الثاني ما لا يفيد العلم ولا الظن القريب منه، وهذا هو الذي يقصد الفقهاء الكلام عليه، وإذا أطلقت انصرفت إليه، والكلام عليها من وجهين : محلها الذي تجوز فيه دون غيره، وشرطها الآتي في قوله : وشرطها اثنان... إلخ، أما محلها ففيه طرق، ثالثها تجوز في مسائل معدودة، ولرجحانه اقتصر عليها فقال : **(وأعملوا ذات السماع في رشد)** وفي **(عدم ونكح)** ــ ولو لم يذكروا دفا ولا

وَقِسْمَـــةٍ حِرَابَـــةٍ بِنَـــاءِ   مُحَلِّـــلٍ وَالعُـــرْفِ وَالْعَطَـــاءِ
وَالْبَيْعِ وَالْمَوْتِ تَنَاءَى بَلَـدُهْ   أَوْ عَهْدُهُ وَقْفٍ تَحُوزُهُ يَدُهْ
مُحْتَـــرَمٍ وَضَرَرِ الزَّوْجَـــانِ   رِضَاعٍ ايصًا مَالٍ اوْ وِلْدَانِ

دخانا ولا قدر المهر ــ. «ت» : النكاح يثبت بالسماع على المعمول به ــ ولو أنكرت المرأة أو لم تكن تحت حجاب الزوج ــ خلافا لأبي عمران في الإنكار، ولابن الحاج فيما إذا لم تكن تحت الحجاب، وهذا إن لم تكن تحت زوج، وإلا فلا تنزع منه بالسماع اتفاقا. **(وعدالة و)** في **(ضد)**ها من سفه وملاء وطلاق وجرح كقولهم : لم نزل نسمع أنه مجرح، فتسقط شهادته أو معدل فيعمل بها. «ت» : قال القرافي : محله إذا لم يدرك زمان المجرح والمعدل ــ بالفتح ــ وإلا فلابد من القطع. **(و)** في **(قسمة)** لمال بين الشركاء، و**(حرابة)** كلم نزل نسمع أنه محارب، أو أخذ مال فلان حرابة. وفي **(بناء)** مضاف إلى **(محلل)** أي دخوله بالمبتوتة كما في «سر» عن ابن رشد، وقد عد «ت» دخول الاهتداء مما يثبت بها. **(والعرف)** أي الإقرار **(والعطاء)** من وصية وهبة وصدقة وغيرها **(والبيع و)** في **(الموت)** لشخص حال كونه **(تناءى بلده)** كمسافة أربعين يوما، وإلا فلابد من شهادة البت بتواتر خبر يقع به العلم، فيشهد على علمه. «عب» : وجهل موضعه كبعده فيما يظهر. **(أو)** تناءى **(عهده)** أي بعد زمنه كأربعين سنة، إذا كان الموت بغير البلد، فيكفي أحد الأمرين : بعد البلد، أو الزمن، كما لابن هارون. ابن عرفة : إن طال زمن تقدمه كعشرين لم يقبل فيه إلا البت، وشرط السماع فيه كونه بحيث لا يدرك القطع به عادة، لا إن أمكن ؛ لقرب بلده، أو طول تقدمه، وفي **(وقف)** ليس بيد، أو **(تحوزه يده)** أي يد من شهدت له ؛ إذ السماع لا ينزع به من يد حائز **(محترم)** ــ نعت وقف ــ فلابد من القطع بأنه يحترم احترام الوقف، وإلا لم تُجْد، والاحترام أن يستوي في قسمه ذكر وأنثى، ولا يرثه زوج ولا حفيد هـ ولا تشترط تسمية المحبس، ولا إثبات ملكه في السماع، بخلاف البت. انظر «قص». **(و)** في **(ضرر الزوجان)** فإذا شهد بسماع فاش أنه يضر بها بلا ذنب طلقها الحاكم، ولا يمين عليها، ذكره ابن فرحون. قال في الكافي : فإن لم يسمع ذلك الرجال مع النساء فليس بفاش. انظر «سر». وفي **(رضاع)** كلم يزالوا يسمعون أنها أخته أو أمه من الرضاع، فتنتشر الحرمة. «تو» : هذا

وَشَرْطُهَا اثْنَانِ وَأَنْ لاَ يُسْمِيَا ... مَنْ سَمِعَا وَالاِرْتِيَابُ نُفِيَا

وَحَلْفُهُ وَلَـمْ تَقُمْ لِخَصْمِـهِ ... قَاطِعَةٌ وَالشَّيْءُ تَحْتَ حُكْمِهِ

طُولٌ وَهَلْ لاَبُدَّ أَنْ يَعْتَمِدَا ... عَلَى ثقَاتٍ وَسِوَاهُمْ فِي الأَدَا

قبل العقد، وإلا لم يكن للمرأة أن تمنع نفسها بذلك ؛ لكونها في حوز الزوج. «ت» : ظاهرهم أنه يفرق بينهما بهذه ــ ولو بعد العقد ــ انظره. وقد مر عنه خلاف ذلك. وفي (**ايصا مال**) أي الوصية به، وهذا داخل في العطاء كما مر (**او**) إيصاء على (**ولدان**) أي الإيصاء بالنظر لشخص معين على الأولاد.

تتمة : أعملوها ــ أي ذات السماع ــ أيضا في الملك المتقادم والولاء والنسب والعزل والتولية والإباق والأسر والحمل، وكذا في الحيض فيثبت البلوغ والخروج من العدة، وفي الولادة فتصير بها الأمة أم ولد وتخرج بها الحرة من العدة، وفي اللوث والعتق وحوز الحبس والصدقة، وفي الوكالة، وتنفيذ الوصايا، ودفع نقد المهر، والحوالة وهي بيع في الحقيقة كما في «ت». (**وشرطها**) أي شهادة السماع (**اثنان**) فلا يكفي واحد ويمين ؛ لأن السماع نقل، وقيل يكفي، ولا يشهد بها النساء، وقيل يكفي رجل وامرأتان (**وأن لا يسميا من سمعا**) منه، فلو قالا سمعنا من فلان فإنها تصير شهادة نقل (**والارتياب نفيا**) كما إذا لم يسمعه من هو مثلهم، فإن كانا شيخين كبيرين قد باد جيلهما قبلت ؛ لانتفاء الريبة. (**و**) شرطها أيضا (**حلفه**) أي المشهود له ؛ لضعف السماع، أو لخوف كونه نشأ عن واحد، فلابد معه من اليمين، إلا في الضرر كما مر. (**ولم تقم لخصمه**) بينة (**قاطعة والشيء**) المشهود به (**تحت حكمه**) يدعيه لنفسه ؛ لأن السماع لا ينزع به من يد حائز، إلا من يده كلا يَد كغاصب، وعن الأخوين و«سم» ما يفيد الانتزاع بها. وفي ما ليس بحوزه كعفو من الأرض قولان، مبناهما : هل بيت المال يعد حائزا لما لا مالك له ؟ أم لا ؟ كما في «سر». وفي «ت» أنه يفرق بها الزوجان، ومن قامت بعتقه نزع من حائزه فانظره. وشرطها أيضا (**طول**) الزمان ؛ لأن قصر الزمان مظنة لوجود شهادة القطع، فيشترط طوله إلا في ضرر الزوجين، والنكاح في حياتهما. انظر «ت» وابن سلمون. قال ابن حبيب : والطول الخمسة عشر عاما،

وَحَمْلِهِ بِذَاكَ أَوْ يَكْفِي أَحَدْ   الأَمْرَينِ إِذْ يَحْمِلُهَا وَإِذْ يُؤَدْ
وَالْبَعْضُ قَيْدَ الطُّولِ فِيهَا قَصَرَا   عَلَى الْوَلاَ وَالْمُلْكِ والنُّكْحِ الشِّرَا
حَوْزِ تَصَدُّقٍ وَحُبْسِ الْوَقَفَهْ   وَهُمْ بَنُو هَارُونَ غَازٍ عَرَفَهْ

حكى ذلك عن الأخوين وأصبغ في الأحباس وغيرها. وفي «ك» نقل «خيتي» عن بعض أن الطول في كل شيء بحسبه، فطول الضرر لا يبلغ طول غيره هـ وقد قال ولد ابن عاصم : التحقيق في الطول الاستناد إلى العرف هـ وهل يجب ذكر مدة السماع ؛ للاختلاف في قدر المدة التي تجوز فيها شهادته ؟ أم لا ؟ وبالثاني جرى العمل، والأول لابن المكوي. «ت» : وهو الواجب إذا كان الشاهد جاهلا، وينبغي أن يكون محل الخلاف إذا قال : كنت أسمع أو سمعت، لا إن قال : لم أزل أسمع فهي عاملة. (و) شرط الاستفاضة متفق عليه (**وهل لابد أن يعتمدا**) الشاهد بالسماع (**على**) سمعه من (**ثقات وسواهم في**) صلة يعتمد (**الأدا**) أي في نطقه بالشهادة فينص فيها على أهل العدل وغيرهم وإلا سقطت (**وحمله**) لها (**بذاك**) السماع، بأن يكون سمع منهما. وفي نسخة : وما يعيه قبل. أي يحفظه فقد اختلف هل لابد من الجمع بين الكلمتين : الثقات وغيرهم نطقا واعتمادا ؟ (**أو يكفي أحد الامرين**) أي الثقات أو غيرهم فيكفي سماع فاش من أحدهما اعتمادا (**إذ يحملها و**) نطقا (**إذ يؤد**)يها، فقد قيل يشترط كون السماع من الثقات، وهو للأخوين ومحمد، وبه قيد ابن يونس المدونة، وقيل لا تشترط عدالة من سمع منهم. العبدوسي :

وليس من شروطها العدول   بل اللفيف فارو ما أقول

(**والبعض**) طول الزمان في شهادة السماع ليس شرطا عنده في جميع الأفراد، بل (**قيد الطول فيها قصرا على الولا والملك والنكح**) و(**الشرا**) وعلى (**حوز**) وقد مر آنفا أن حوز الحبس والصدقة يثبت بها، و(**تصدق وحبس الوقفه**) جمع واقف (**وهم**) أي البعض المذكور (**بنو هارون غاز عرفه**) أي ابن هارون وابن غازي وابن عرفة، وبالله تعالى التوفيق.

فصل

وَالحَمْلُ وَالأَدَاءُ حَيْثُ طُلِبَا وَنَفَعَا وَلَمْ يَشُقَّا وَجَبَا
كِفَايَةً مِنْ غَيْرِ ذِي فِقْهٍ وَلاَ يَكْفِي أَدَاءُ وَاحِدٍ فِيمَا اعْتَلَى
وَرَفْعُهَا لِجَاهِلٍ بِكَ حُتِمْ إِنْ تَعْلَمَ انَّهُ يَقُومُ إِنْ عَلِمْ
أَخْبِرْ بِقُرْبِكَ وَضِغْنِكَ وَلاَ تُخْبِرْ بِجَرْحِكَ عَلَى مَا فُضِّلاَ

(**فصل**) في تحمل وأداء (**والحمل**) أي تحمل الشهادة (**والأداء**) لها وهو رفعها لحاكم أو جماعة تخلفه (**حيث طلبا ونفعا**) بخلاف رشيد طلبهما على معاملة سفيه، ومن علم خلاف الظاهر، أو أن الحاكم يرده لجرحة أو غيرها فلا يلزمه (**ولم يشقا**) جدا قال خليل : وتعين الأداء من كبريدين. «جب» : ولا يلزم من أبعد. «سر» : في «ضيح» أنه لا دليل على هذا التحديد، والأصل أن ما لا كبير مشقة فيه على الشاهد يجب الأداء منه، وما عظمت فيه فلا. (**وجبا كفاية**) على عدلين ؛ إذ بالترك تضيع الحقوق، والغرض يحصل بالبعض، وتعين عليهما إن لم يوجد في البلد غيرهما، وعلى فاسق إن عدم العدول. انظر «هوني». (**من غير ذي فقه**) فقد قال الشعباني عن مالك : ليس على الفقهاء أن يشهدوا بين الناس، ولا أن يضيفوا أحدا، ولا أن يكافئوا على الهدايا هـ ووجهه أنها أمور تشغل سره وتجره إلى تعطيله عن العلم، وأمره لا يحتمل ذلك كما في «ك». وقد مر ذلك. (**ولا يكفي**) فيما يثبت بشاهد ويمين (**أداء واحد**) يحلف معه (**فيما اعتلى**) أي قوي، فإذا امتنع أحد اثنين قائلا للطالب : احلف مع صاحبي أثم على الأصح. (**ورفعها لجاهل بك**) أي لمن يجهل أنك تشهد له (**حتم**) عليك (**إن تعلم انه يقوم**) بحقه (**إن علم**) ولم يقم بها غيرك، وهل تبطل إن تركت ما وجب، وهو الأصح، والمعذور معذور كمدعي نسيان، وأن الحق لا يبطل بتركها هـ وإن علمت أنك لا تقبل لقرابة أو عداوة أو جرح لم يلزمك الأداء، فإن شهدت فـ(**أخبر**) الحاكم وجوبا (**بقربك**) للمشهود له (**وضغنك**) أي عداوتك للمشهود عليه ؛ لتسلم من التدليس، وعن سحنون لا يخبر بها ؛ لأنه يبطل حقا. ابن رشد : وهو أصح،

وَالِانْتِفَاعُ فِي مُحَتَّمِ الأَدَا　　بِمَا لَهُ بَالٌ يَضُرُّ الشُّهَدَا
وَلَيْسَ فِي الأَدَاءِ لَفْظُ أَشْهَدُ　　بِمُتَعَيِّنٍ عَلَى مَا أَيَّدُوا
وَهَلْ تَجُوزُ حَضْرَةُ الْخَصْمِ الأَدَا　　عَلَيْهِ أَمْ لاَ إِذْ تَضُرُّ الشُّهَدَا

(**ولا تخبر بجرحك**) الذي تعلمه من نفسك، فلا يجوز لك ذكره فيما استظهره «ح»، وفي التبصرة : إذا شهد مجرح فلا يخبر القاضي بجرحته ؛ لئلا يبطل الحق، وقيل بل يخبره بها كما لو كان عبدا أو نصرانيا فعليه أن يخبره بذلك هـ هذا (**على ما**) أي القول الذي (**فضلا**) في عداوة وجرح. (**والانتفاع**) من رب الحق (**في محتم الأدا**) من إضافة الصفة للموصوف أي في الأداء المتعين (**بما له بال**) بخلاف أكل طعامه، وركوب دابته ؛ لقلة المؤنة (**يضر الشهدا**) فهو جرح على المشهور ؛ لأخذه أجرا في فرض، وأما من سقط عنه الأداء لعسر مشيه فله ركوب دابة الطالب ذهابا وإيابا، وأكل طعامه — وإن كان له بال — (**وليس في الأداء**) للشهادة وقبولها (**لفظ أشهد بمتعين**) في مذهب مالك (**على ما أيدوا**) خلافا للقرافي، بل يكفي معناه نحو سمعت كذا أو رأيته، أو نعم جواب : أتشهد بكذا ؟ انظر التبصرة. وما للقرافي مثله للشافعي، وسبقه إليه ابن العربي، واعتمده في العمل، قال الرباطي عند قول ناظمه :

لابد في تأدية من يشهد　　باللفظ أو بالخط حيث يعهد

بعد كلام طويل : ما نصه : والحاصل أنه يوافق كلام الناظم من نصوص المذهب نص ابن العربي والقرافي، ونقل المازري عن ابن القصار، لكن نسبة القول بعدم تعيين لفظ أشهد إلى الموثقين، والشيخ أبي الحسن ؛ تبعا لمن ذكر من المتقدمين كأصبغ وأشهب.. تؤذن بأنه الراجح في المذهب المعمول به. (**وهل تجوز حضرة الخصم الأدا عليه**) بل أوجبها قوم إن حضر كما في الأصل عن التبصرة (**أم لا**) تجوز (**إذ تضر**) حضرته (**الشهدا**) لأن الخصم يؤذيهم غالبا لاسيما إن كان من أهل الاستطالة، أو من أهل الدعارة، أو ممن لا يتحاشى قول السوء فإنه لا محالة يؤذي الشاهد، فكيف يسوغ حضوره معه مع وصيته جل بقوله : ﴿وَلاَ يُضَارّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ﴾[1] قاله «مع». وذكر عن اليزناسي أن من الفساد تحيل

(1) الآية 281 البقرة.

فصل في العقل

لاَ عَقْلَ بِالدَّعْوَى وَلاَ بِمُفْرَدِ   لَيْسَ بِمَرْجُوٍّ عَلَى الْمُؤَيَّدِ
وَاعْقِلْ بِمَرْجُوٍّ وَلَطْخٍ وَادِّعَا   حَاضِرَةٍ أَوْ بِكَيَوْمٍ مَوْضِعَا
فَإِنْ تَعُزْ أَوْ تَنْأَ يَحْلِفْ خَصْمُهُ   حِينَئِذٍ حَيْثُ يُظَنُّ عِلْمُهُ

المطلوب لسؤال الشاهد عن أشياء تغلطه، وذكر عن العبدوسي أنه لا يستفسر الشاهد باعتبار الأصل ؛ إذ الاستفسار كأداء ثان، ولا يلزم الشاهد أن يؤدي شهادته مرتين ؛ إذ ذلك إضرار به وقد مر ذلك هـ وفي نسخة :

ولا تجوز حضرة الخصم الأدا   عليه فهي من ضرار الشهدا

وبالله تعالى التوفيق.

(فصل في العقل) وهو منع الحائز مما شهد به لغيره، ويسمى إيقافا واعتقالا، وعقلة ــ بالضم ــ وحيلولة. **(لا عقل)** أي لا توقيف **(بـ)**ـمجرد **(الدعوى)** اتفاقا **(ولا بمفرد ليس بمرجو)** التزكية **(على المؤيد)** وقيل يعقل به. **(واعقل)** المدعى فيه **(بمرجو)** وأحرى عدل، فما لا يؤمن تغيره كعرض وحيوان يجعل بيد أمين، ويباع مخوف الفساد كلحم، وأما العقار فيمنع حائزه من بيع وهبة وإحداث كهدم وبناء، ولا يخرج عن ملكه، وأما قفل الدار ومنع حرث الأرض فإنما محله إذا شهد عدلان وادعى الحائز مدفعا، فالإيقاف هنا رفع يده، فتمنع الأرض من حرث وتقفل الدار، ويوقف خراج ما له خراج كحانوت. **(ولطخ)** أي شهادة غير العدول كما في «تو»، وفسروه بالقرينة كشاهد غير عدل، وفشو، ويقال لما نظمه في الأصل بقوله :

الامر الذي ينشأ عنه غالب   ظن بلوث وبلطخ لقبوا

(و) اعقل بـ**(ادعا)** بينة على الحق **(حاضرة)** بالبلد **(أو)** بينة قريبة **(بكيوم موضعا)** تمييز إن طلب المدعي وقفه، فيوقفه القاضي باجتهاد عند «سم»، وجمعة عند سحنون. **(فإن)** تم التلوم و**(تعز)** البينة عازه يعوزه : لم يجده. **(أو تنأ)** : تبعد بأن زادت على الجمعة كما في «ت» **(يحلف خصمه)** أي المطلوب أنه لا يعلم

وَاحْكُمْ لِمُبْتَغِيهِ بَعْدُ إِنْ يُقِمْ | وَالْوَقْفُ إِنْ نَكَلَ مَطْلُوبٌ عُلِمْ
ضَامِنَ مَالٍ أَوْجَبُوا إِنِ اعْتَرَفْ | أَوْ قَامَ عَدْلاَنِ وَفِي الْفَرْدِ اخْتُلِفْ
إِنْ قَالَ إِنْ لَمْ آتِهِ فَحَقُّهُ | حَقٌّ فَمَا بِذَاكَ يَسْتَحِقُّهُ
مَنِ ادَّعَى عَجْمَاءَ عِنْدَ أَكْتَلاَ | تُوقَفْ لَهُ مَعَ خَرَاجِهَا إِلَى
إِتْيَانِهِ بِالشُّهَدَا وَعُمْدَتِي | فِي ذَلِكَ الْفَرْحُونِ فِي التَّبْصِرَةِ

فيه حقا للقائم (**حينئذ**) أي حين عازت البينة أو نأت، ويبقى الشيء بيده على حاله إن حلف، فإن نكل وقف كما يأتي قريبا، وإنما يحلف (**حيث**) وفي نسخة : لكن بشرط أن (**يظن**) بالتركيب نائبه (**علمه**) بأنه لا حق فيه للقائم بأن كانا من بلد واحد، لا ما إذا كان أحدهما طارئا ؛ لأنه إذا ادعى الطارىء على المقيم قال المقيم : أنت لا تدعي علي معرفة ذلك، وكذا العكس، فلا يُحلف أحدهما الآخر في طرو أحدهما انظر «ت». (**واحكم لمبتغيه**) أي طالبه (**بعد**) أي بعد تحليف خصمه (**إن يُقم**) بينة وفي نسخة : وليقُم الطالب إن بعد يقم. أي للطالب أن يقوم إن أقام بينة بعد تحليف الخصم (**والوقف إن نكل مطلوب علم**) وفي نسخة : حتم. ذكر ذلك «ت» قائلا : لأن فائدة اليمين إنما تظهر في النكول. (**ضامن مال أوجبوا**)ه قطعا (**إن اعترف**) أي أقر بحق في ذمته (**أو قام**) به (**عدلان**) فإن تعذر الضامن فرهن، وأجل في الدين باجتهاد الحاكم وسعة حاله، فإن عجز عن ضامن ورهن سجن ؛ لأن السجن حميل من لا حميل له، كما في البرزلي، قال ناظم عمل فاس :

ومن بدين قد أقر يسجن | إن لم يجئ برهن او من يضمن

انظر «ت». (**وفي الفرد**) إن قام به وطلب مهلة لثان (**اختلف**) هل يجب ضامن مال ؟ أو يكفي ضامن وجه وبه جرى العمل ؟ قولان. (**إن قال**) خصم لخصمه (**إن لم آته**) أو آت الحاكم وقت كذا (**فحقه حق**) أو أنا مبطل (**فما بذاك يستحقه**) أي لا يستحق الحق بذاك الشرط، فلا يوجب حقا لم يجب، ولا يسقط حقا قد وجب. كما في الالتزامات. وقد مر هذا في الإقرار، ولذا سقط البيت من بعض النسخ. (**من ادعى عجماء عند أكتلا**) علم لص (**توقف له مع خراجها**) : غلتها (**إلى إتيانه بالشهدا**) واستبراء أمره، ومؤنتها مدة الوقف على من تصير إليه.

فصل

لاَبُدَّ مِنْ عَدْلَيْنِ فِي الرَّشَادِ ... وَالنُّكْحِ وَالــرِّدَّةِ والأَضْدَادِ
رَجْعٍ وَتَمْلِيكٍ ظِهَارٍ إِيــلاَ ... وَاضْمُمْ لَهُنَّ الْجَرْحَ وَالتَّعْدِيلاَ
إِحْصَاناً احْلاَلاً وَعَفْواً عَنْ قَوَدْ ... مَنِ ادَّعَتْ خُلْعاً وَتَارِيخَ الْعِدَدْ
قَذْفاً حِرَابَةً وَالاِسْتِرْعَا النَّسَبْ ... طَرْحَ حَضَانَةٍ وَمَوْتاً وَتَــرَبْ

(**وعمدتي في ذلك الفرحون**) بحذف ياءي النسب أي ابن فرحون (**في التبصرة**) وبالله تعالى التوفيق. (**فصل : لابدَّ من عدلين في الرشاد والنكح والردة والأضداد**) أي أضداد ما ذكر من سفه وطلاق وإسلام و(**رجع**) أي رجعة مطلقة (**وتمليك**) و(**ظهار**) و(**يلا**)ء.

واضمم لهن الجرح) بالفتح أي التجريح (**والتعديلا**) و(**إحصانا**) و(**إحلالا**) فلابد فيه من شاهدين على التزويج وامرأتين على الخلوة والتصادق على الوطء نعم يقبل دعوى طارئة التزويج انظر «عب» (**وعفوا عن قود من ادعت خلعا وتاريخ العدد**) «ت» : مما لا يثبت إلا بعدلين العدة أي الخلوة الموجبة لها، أو باعتبار ابتدائها بالموت، وأما في الطلاق فهي مصدقة في انقضائها، وأما دعواه هو الانقضاء في الرجعي ؛ لتسقط عنه النفقة فيكفي شاهد ويمين فيما يظهر. قاله ابن رحّال. (**قذفا**) و(**حرابة والاسترعا**) و(**النسب**) و(**طرح حضانة**) أي إسقاطها (**وموتا**) باعتبار اعتداد الزوجة، وعتق مدبرة، وأما الموت باعتبار الإرث فيثبت بالشاهد واليمين انظر «ت». (**وترب**) أي عدما قال :

لــولا توقــع معتــر فأُرضيَــه ... ما كنت أوثر إترابا على ترب

وقال قوم من صحب مالك : تشترط كثرة الشهود في السفه والرشد وعليه درج ابن عاصم إذ قال :

والشأن الاكثار مــن الشهــود ... في عقـدي التسفيــه والترشيــد
ولـيس يكفـي فيهمـا العــدلان ... وفي مــرد الــرشد يكفيــان

واختار ذلك «ت» إن أمكن، وإلا كفى اثنان ؛ لأنهما النصاب الذي فرضه الله تعالى في الحقوق، وينبغي الإكثار أيضا في فلس وشهادة سماع ونحوهما مما

عَدْلٌ وَمَرْأَتَانِ فِي مَالٍ وَمَا لَهُ يَؤُولُ كَافٍ اوْ هُو أَوْ هُمَا
مَعَ الْيَمِينِ كَإِجَارَةٍ أَجَلْ والنُّكْحِ بَعْدَ الْمَوْتِ جُرْحٍ كَيْفَ حَلْ
بِمُكْسِبِ الْعِلْمِ مِنَ النِّسَا اكْتُفِي لَدَى الإِمَامِ الْمَازِرِي وَالعَرَفِي

لا يصح فيه القطع، وشرط عبد الملك أربعة ففوق في استرعاء وسماع. **(عدل ومرأتان)** عدلتان **(في مال و)** في **(ماله يؤول كاف)** أي يكفي في مال وآئل إليه عدلٌ ومرأتان **(او هو)** أي العدل مع اليمين فيكفي **(أو هما)** أي المرأتان **(مع اليمين كإجارة)** بأن اختلفا هل آجره ؟ أم لا ؟ أو في الأجرة، ومثال ما يؤول له **(أجل)** لثمن اختلف المتبائعان في أصله أو قدره **(والنكح)** المشهود به **(بعد الموت)** ولا وارث للميت إذا ادعته امرأة أو رجل، فيثبت الإرث، ولها عليه مهر المثل ؛ لأنه مقر لها، وذلك لأن الخصام صار في المال الموروث، وعن أشهب : لا يصح الإرث إلا بعد ثبوت النكاح، ولا يثبت بذلك. وعن «سم» القولان. وأما النكح في الحياة فلا يثبت بذلك ؛ لأنه يترتب عليه غير المال كلحوق النسب. «سر» : لو مات المنكر منهما بعد الدعوى عليه فهل يعمل بها لأنها آلت لمال ؟ أو لا لأنها دعوى نكح ؟. والتي بعد الموت دعوى مال. ذكره «خع». **(جرح كيف حل)** وقع أي فيه قود أو مال. **(بـ)**ـشهادة جمع كثير **(مكسب العلم)** أي محصل له **(من النسا اكتفي)** في ثبوت الحق فيقضى به **(لدى الإمام المازري والعرفي)** انظر هذا العزو هنا، وفي الرحمة مثله عازيا لـ«هوني» فيهما، فالذي يظهر لي منه ومن «كـ» أن هناك مسألتين، فالأولى هي قول الرسالة : ومائة امرأة كامرأتين. اللخمي : هذا مبالغة ولا تستوي امرأتان مع مائة ؛ لأنه يفيد العلم فيخرج هذا عن باب الشهادة، ويكتفى بهن. وقاله ابن رشد في الأجوبة، ونقله «ق» واستحسن كلامه. «هوني»: لأنه يقبل اثنا عشر من اللفيف بلا تزكية. واعترضه «كـ» قائلا : شهادة اللفيف إنما جرى بها العمل في الرجال لا في النساء هـ وقد اضطرب النقل عن أبي مهدي الغبريني في هذه المسألة، وأما الثانية فقول المدونة : ومائة رجل كرجلين. قال اللخمي : محمل قول «سم» على الغايات، ولو كثروا حتى يقع العلم بصدقهم قضي بهم ؛ لأن القضاء باثنين لغلبة الظن، ووافقه المازري في هذه، وقبله ابن عرفة، وقال البرزلي : هو المذهب عندي، ولا

لاَ تُكْمِلِ النِّصَابَ بِالْيَمِينِ فِي	وَكَالَـةٍ وَصِيَّةٍ فِيمَـا اقْتُفِـي
وَمَا عَلَى الرِّجَالِ يَخْفَى أُثْبِتِ	بِمَـحْضِ عَدْلَتَيْـنِ كالْـوِلاَدَةِ
وَشُهْـرَةُ الْعَـدَاءِ عَـدْلٌ قَبْـلاَ	تُولِي لَضَاعَ وَتَهِمْتَ أَكْتَـلاَ
وَعَـنْ يَمِينِـكَ بِشَاهِـدٍ وَلَـوْ	مَسْخُوطاً اوْ طِفْلاً بِسَرْقِهِ اكْتَفَوْا

حاجة لتزكية ولا إعذار حيث كثروا. ابن ناجي : وأفتى به بعض من لقيناه من القرويين غير ما مرة. «هوني» : هذا هو الذي يجب الجزم به، ولا يتوقف أحد اليوم في ذلك، بل وقبله بقرون ؛ لجري العمل بقبول شهادة اثني عشر من اللفيف دون طلب تزكية في واحد منهم هـ فلعل الصواب لو قال :

بمكسب العلم من النسا اكتفي	لدى ابن رشد ذاك واللخمي اقتفي
ومـن رجـال بمفيـد العلـم	للعـرفي والمازري واللخمـي

انظر «هوني» متأملا. ومما يثبت بعدل وامرأتين أو أحدهما مع يمين ضرر الزوجين، ويثبت برجل وامرأتين الإيصاء بتصرف في المال، وكذا الوكالة فيه ؛ لأنها تؤول للمال كما لمالك و«سم»، خلافا لأشهب وعبد الملك و(**لا تكمل النصاب باليمين في وكالة**) في المال إذا قام بها شاهد ولا في (**وصية**) أي إيصاء بأن يتصرف في أمواله بعد وفاته، لا أوصى له بمائة مثلا، فإن هذا مال محقق، فلا يجري فيه خلاف (**فيما اقتفي**) عند الأكثر ؛ إذ لا يحلف إلا من له نفع في اليمين، ولذا يثبتان باليمين مع الشاهد إن كان فيهما نفع للوكيل أو الوصي، كما إذا كانتا بأجرة، أو كان القائم بذلك من تعامل مع الوكيل، أو كان الوكيل أو الوصي بحيث إذا لم يحلف ترتب عليه غرم، فيحلف ليدفع الغرم عن نفسه. انظر «ك». (**وما على الرجال يخفى أثبت بمحض عدلتين**) دون يمين كعيب فرج، واستهلال مولود، وذكورته، وضدهما، فيترتب على ذلك إرث ونحوه، و(**كالولادة**) لحرة أو أمة ـــ وإن لم يشاهد الرجال بدن المولود ـــ فتنقضي بها العدة، وتصير بها الأمة أم ولد. (**و**) يكفي في إثبات المال على غاصب أو سارق (**شهرة العداء**) أي الظلم غصبا أو سرقة، **فهي** (**عدل**) عرفي (**قبلا**) **فهو** أقوى من البينة الناطقة (**تولي**) أيها المدعي على شيئين : (**لضاع**) شيئك (**وتهمت**) به (**أكتلا**) : علم لص كما مر ويقوّم عليه قيمة مغلظة ؛ لأنه أحق بالحمل عليه (**وعن**) صلة اكتفوا (**يمينك بشاهد ولو مسخوطا**) كرعاة وسيارة غير عدول (**او**) امرأة أو (**طفلا بسرقه**)

فصل

وَوَجَبَتْ تَزْكِيَّةٌ إِنْ أَمَّهَا ذُو الْحَقِّ كَالجَرْحِ لِخَوْفِ سُمَّهَى
بِفَوْتِ حَقٍّ أَوْ لُزُومِ مَا لاَ لا إِنْ عَلِمْتَ الصِّدْقَ فِيمَا قَالاَ
فَإِنْ عَلِمْتَ قَادِحَيْنِ فَالأَخَفْ وَأَحَدُ السِّيِّنِ كَافٍ فِي الْوَكَفْ

أي أكتل مثلا لشيئك (**اكتفوا**) كما في «ت»، ففيه عن الدرر : قال سحنون : تجوز على السارق شهادة الصبيان والرعاة إذا عرفوه، وقالوا : فلان رأيناه سرق دابّة فلان، وتجوز عليهم شهادة السيارة ــ عدولا أم لا ــ إلى أن قال : ونحوه في تنبيه الغافل قائلا : تقبل شهادة غير العدول على السارق كان الشاهد رجلا أو امرأة، ولو لم يغرم السارق واللص إلا بشهادة العدول لم يغرم أبدا، ولو شهد واحد حلف معه صاحب المتاع واستحق، وإن كان معروفا بالسرقة فلا يمين عليه، وكل موضع لا يمكن فيه حضور العدول فالشهادة على التوسم بظاهر الإسلام جائزة ؛ احتياطا لأموال الناس هـ وفي «ت» ــ قبل هذا أيضا عن الرعيني ــ قال مالك : من نهب سراق ماله، وادعى أنه عرفهم، صدق إن عرفوا بها، مستحلين لها هـ ونحوه في «مع» قائلا : قال الفقهاء : من عرف بالتعدي والظلم يقلب الحكم في حقه، فمن ادعى على من بهذه الحالة حلف واستحق هـ وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل : ووجبت تزكية**) على من عرف عدالة شخص، إذا لم يوجد من يعرفها غيره، وإلا فهو في سعة. «بن» : لا ينبغي الإسراع إلى التزكية ؛ لصعوبتها. ولبعضهم :

اتــرك شهــادة بجرح تزكيـــه رشد وتحجير وخـــط تدميـــه

(**إن أمها**) أي رامها (**ذو الحق**) وإلا لم تجب (**كالجرح**) فيجب على من علم جرحة الشاهد (**لخوف سمهى**) بألف التأنيث المقصورة أي باطل كائن (**بفوت حق**) أي بطلانه بسبب شهادته إن سكت من علم الجرح (**أو لزوم ما لا**) يلزم فيحق بشهادته باطل (**لا**) تجرحه (**إن علمت الصدق فيما قالا**) ابن فرحون : لا ينبغي أن تجرح من علمت أنه محق. (**فإن علمت قادحين فالأخف**) أي أخفهما

شَرْطُ الْمُزَكِّي ذَكَـرٌ تَعَـدَّدَا   عَلَى الَّذِي فِي الصِّفَتَيْنِ اعْتُمِدَا
مُبَـرِّزٌ ذُو فِطْنَـةٍ وَمَعْرِفَـــهْ   خَالَـطَ أَخْـذاً وَعَطَـاءً أَلِفَـــهْ
دَهْـراً طَوِيـلاً سَفَـراً وَقَطَنَـا   وَكَانَ مِنْ بَلَدِهِ إِنْ أَمْكَنَـا

تذكره (**وأحد**) القادحين (**السيين**) أي المتساويين (**كاف في الوكف**) أي العيب، فتقتصر عليه. (**شرط المزكي**) تزكية العلانية، وهي ما يثبته المشهود له عند الحاكم ويقوم بها، وأما تزكية السر بأن يبحث الحاكم عن حال شخص فيخبره من يثق به بعدالته أو بجرحته فيكفي فيها واحد ؛ لأنه من باب الخبر، لكن الاثنان أولى، بل العمل والقضاء على عدم الاجتزاء بالواحد. انظر «ت». (**ذكر تعددا على**) القول (**الذي في الصفتين**) أي الذكورة والتعدد (**اعتمدا**) عليه، فالنساء لا يجوز أن يزكين أحدا، وقيل يزكين من شهد فيما يشهدن فيه، كما في «سر» عن ابن فرحون، وعن مطرف يجوز تعديل الواحد كما في «ت»، وانظر ذلك مع قول «هوني» : لا يكفي الواحد بلا خلاف، وإنما اختلف في الزائد على الاثنين فقيل لابد من ثلاثة، وهو مروي عن ابن كنانة وعن ابن الماجشون (**مبرز ذو فطنة**) أي لا يخدع في عقله، ولا يستزل في رأيه، والفطنة المشترطة هنا أرفع من الفطنة المشترطة في مطلق الشاهد. (**ومعرفه**) بصفات العدالة وقوادحها، وبأحوال الناس ؛ لخلطته لهم ؛ لأن التصنع كثير، فمن شأن الناس تزيين الظواهر وكتمان العيوب، فرب ظاهر مموه على باطن مشوه. (**خالط**) مزكاه، وعامله المعاملة الطويلة (**أخذا وعطاء**) و(**ألفه**) أي صحبه (**دهرا طويلا سفرا وقطنا**) كنصر عطف على ألفه، أي وأقام معه كذلك. سحنون : يزكيه من يعرف باطنه كما يعرف ظاهره، ممن صحبه طويلا، وعامله في السفر والحضر، فإن صحبه شهرا فلم يعلم إلا خيرا فلا يزكيه بهذا كما في «سر» عن «ضيح». «عب» : يرجع في طول المعاشرة للعرف. (**وكان من**) أهل (**بلده**) العارفين به (**إن أمكنا**) بأن وجد فيهم مبرزون ؛ لأن تركهم تزكيته ريبة في عدالته، قاله الأخوان وأصبغ، لكن قيدوه بما إذا كان غير مشهور العدالة، قالوا : إلا أن يكون معدلوه فائقين عدالة وفضلا كما في «سر»

عَرَفَهُ الْحَاكِمُ أَوْ مَا قَدَرَهْ   لَكِنْ مُزَكَّاهُ غَرِيبٌ أَوْ مَرَهْ
وَعَرَفَ الْحَاكِمُ مَنْ يُعَدِّلُهْ   إِذْ لاَ يُعَدِّلُ لَهُ مَنْ يَجْهَلُهْ
وَسَبَبَ الْجَرْحِ أَبَوْا أَنْ تُهْمِلَهْ   وَلَيْسَ ذَاكَ لاَزِماً لِلْعَدَلَهْ
فَيَشْهَدَانِ أَنَّهُ عَدْلٌ رِضَى   وَهَلْ يُزَكَّى بَعْدَهَا أَوْ إِنْ مَضَى

عن «ضيح». وأما إن تعذر من أهل بلده، بأن لم يكن فيهم مبرزون، أو قام بهم مانع فيقبل تعديله من غيرهم. **(عرفه)** أي المزكي **(الحاكم)** بلا واسطة إذا كان مزكاه غير غريب ومرأة **(أو ما قدره)** أي ما عرفه **(لكن مزكاه غريب)** فيقبل في تزكيته من لا يعرفه القاضي **(أو مره)** لقلة خبرة الرجال بالنساء **(وعرف الحاكم من يعدله)** أي من يعدل مزكي الغريب والمرأة **(إذ لا يعدل له من يجهله)** فمعرفة القاضي تبريز المزكي لابد منها، لكن تكفي بواسطة في غريب ومرأة. وفي نسخة :

وعرف الحاكم من زكّاهما   إذ علمه المعدلين حتما

(وسبب الجرح أبوا أن تهمله) فلابد من بيان سببه ؛ إذ يكفي قادح واحد، وقد يكون غير قادح، ولم يوجبه أشهب في غير مشتهر عدالة، ولا الأخوان على عالم بالقوادح. **(وليس ذاك)** أي بيان سبب التعديل **(لازما للعدله)** العدلة محركة : مزكو الشهود. إذ قد لا يستحضره كله لكثرته. وفي «قص» عن القلشاني عن المازري عن أبي المعالي : أن المعروف من المذهب المساواة بين التعديل والتجريح، ولكن يعتبر حال الشهود في ذلك، فإن كانوا من أهل العلم بحقيقة الجرح والتعديل لم يستفسروا، وإن لم يكونوا كذلك وجب استفسارهم انظر بقية كلامه. **(فيشهدان)** أي المزكيان للشاهد أيا كان **(أنه عدل)** أي سالم الدين **(رضى)** أي سالم من بله وغفلة، لا يطمع في خدعه واللبس عليه، وهل يكفي أحد اللفظين ؟ قولان أرجحهما لا، وهل يشرط لفظ أشهد ؟ «شس» : لو قال المعدل : أراه عدلا، أو أعرفه، أو أعلمه كفاه، وكذا لو قال : نعم العبد، أو هو ممن يجب أن يقبل، إذا كان قائله من أهل العلم كما في «سر» عن ابن فرحون. **(وهل)** إن شهد ثانيا وجهل حاله **(يزكى بعدها)** أي التزكية الأولى كما لسحنون ؟ أو تكفي الأولى كما لأشهب ؟ **(أو)** يزكى **(إن مضى حول)** كما لـ«سم» ؟ **(أو ان يرب)**

حَوْلٌ أَوِ انْ يُرَبْ والاوَّلُ شُهِرْ فِيمَنْ عَلَى تَجْدِيدِهَا لَهُ قُدِرْ
وَكَفَتِ الأُولَى اتِّفَاقاً إِنْ كَثُرْ مُعَدِّلُــوهُ وَبِخَيْــرٍ اشْتَهَــرْ
وَلاَ زَكَاةَ إِنْ يَقُـلْ مُعَدِّلُـهْ عَهْدِي بِهِ عَدْلٌ والآنَ أَجْهَلُهْ
دَعْ شَاهِداً مَعَكَ أَوْ عَنْكَ نَقَلْ وَمَنْ عَلَيْهِ أَوْ لَهُ الأَدَا انْحَظَلْ

فصل

وَرُدَّتِ انْ رَجَعَ أَوْ تَـرَدَّدَا قَبْلَ الْقَضَا وَإِنْ يَقُلْ بَعْدَ الأَدَا
وَقَبْلَ حُكْمٍ شَاهِدٌ عَلَى فَتَى وَهِمْتُ بَلْ هُوَ فُلاَنٌ رُدَّتَـا

فإن اتهم بأمر حدث زكي كما للأخوين ؟ **(والاول)** أي قول سحنون إنه يزكى — ولو شهد في يوم تزكيته — **(شهر)** وبه العمل قديما وحديثا **(فيمن على تجديدها له قدر)** فإن عجز عن ذلك لفقد من عدّله أولا اكتفي بالأولى. **(وكفت الأولى اتفاقا)** عن أن يزكى ثانيا **(إن كثر معدلوه و)** بمعنى أو انظر «سر» و«عب» **(بخير اشتهر و)** شرط المزكي علمه عدالة مزكاه إلى حين زكاه، ولذا تؤخر التزكية عن الأداء، ولا تكون قبله، فـ**(ـلا زكاة إن يقل معدله عهدي به عدل والان أجهله)** أي لا أعرف ما هو عليه فليس هذا تزكية كما في المهذب الرائق، ونحوه للقلشاني، خلافا لما في «مع». انظر «قص». **(دع شاهدا معك)** أو نقل معك شهادة في ذلك الحق، فلا تزكه **(أو)** شاهدا **(عنك نقل)** شهادتك فلا تزكه ؛ لتهمة الحرص **(و)** دع **(من عليه)** انحظل الأداء لعداوة فلا تزك شاهدا عليه ولا تجرح شاهده **(أو له الأدا انحظل)** لقرابة مثلا فلا تزك شاهده ولا تجرح شاهدا عليه ؛ لأن ذلك كالشهادة له وبالله تعالى التوفيق.

(فصل : وردت ان رجع) الشاهد عنها بتكذيب نفسه **(أو ترددا)** أي شك فيها **(قبل القضا)** وبعد الأداء، هذا إن رجع عند القاضي الذي أدى عنده اتفاقا، وأما عند غيره فالأصح لغو رجوعه كما في «ت». وإن ادعى عليه الرجوع وأنكره حلف أنه لم يرجع إن أتى الخصم بلطخ كما في المختصر. **(وإن يقل بعد الأدا وقبل حكم شاهد)** فاعل يقل **(على فتى)** بحق **(وهمت)** أي غلطت وبزنته **(بل هو)**

وَالْخُلْفُ إنْ قَالَ رَجَعْتُ لِلأَذَى ثَالِثُهَا إِنْ يَدْرِ مَنْعَهُ انْبِـذَا
وَحَيْثُ آبَ بَعْدَ حُكْمٍ اغْتَرَمْ مَا غَرِمَ الْمَطْلُوبُ والْحُكْمُ انْبَرَمْ
أَمَّا رُجُوعٌ عَنْ رُجُوعِهِ فَلاَ يُقْبَلُ فَهْوَ عِجْزَةٌ لِفَهْلَـلاَ
لاَ يَغْرَمُ الرَّاجِعُ عَنْ تَعْدِيلِ أَوْ عَفْوٍ اوْ طَلاَقِ ذي دُخُولِ
وَلاَ مَنِ النِّصَابُ عَنْهُ فِي غِنَى كَثَالِثِ الْمَالِ وَخَامِسِ الزِّنَى

أي المشهود عليه (**فلان ردتا**) أي الشهادتان معا ؛ لرجوعه، وإقراره بالجرحة بشهادته على شك، أما بعد الحكم فيمضي، وهل يغرم للأول ؟ (**والخلف إن**) أدى شهادته ثم رجع للقاضي و(**قال**) له : نالني من شهادتي أذى، وبالله الذي لا إله إلا هو ما شهدت إلا بحق، لاكنني قد (**رجعت للأذى**) فلا تقض بها فقيل ليس قوله ذلك برجوع ؛ لأن الرجوع أن يكذب نفسه، أو يقول : دخلني شك، وقال ابن زرب : لا يحكم بها ؛ لأنه إن كان رجع عن حق علمه فقد فعل ما يسقط شهادته. «ح» : ينبغي أن يفصل بين العامي وغيره كما قال : (**ثالثها**) التفصيل بين كونه يدري منع ذلك، وبين كونه يجهله، فـ(**إن يدر منعه انبذا**) أي اطرح شهادته، بخلاف ما إذا كان عاميا يجهل حرمة ذلك فلا يجرحه. (**وحيث آب**) عنها (**بعد حكم اغترم ما غرم المطلوب**) سواء أقر بالزور، أو قال غلطت ؛ لأن المال يضمن بالخطإ، وقال عبد الملك : لا غرم في الخطإ ؛ إذ لو غرم به لتورع الناس عن الشهادة. (**والحكم انبرم**) فلا يقبل الرجوع (**أما رجوع عن رجوعه فلا يقبل فهو عجزة لفهللا**) كجعفر من أسماء الباطل، وهو ممنوع من الصرف كما في القاموس، وانظر في التاج اعتراض ذلك. والعجزة بالكسر : آخر ما يولد للرجل، يعني أن الرجوع عن الرجوع باطل فلا يقبل. (**لا يغرم الراجع عن تعديل**) شاهد ؛ لأن الحق إنما ثبت بمن شهد عليه، ولو شاء ما شهد (**أو عفو**) عن قود (**او طلاق**) زوج (**ذي دخول**) إذ لم يفوت إلا دما واستمتاعا، ولا قيمة لهما، أما إن لم يدخل فيغرم النصف للزوج، وقيل : للزوجة، وقيل : لا غرم أيضا، وهذا في تسمية، ولا غرم في تفويض اتفاقا. (**ولا**) يغرم إن رجع بعد الحكم (**من النصاب عنه في غنى كثالث المال وخامس الزنى**) لاستقلال الحكم بالأربعة في الزنى، وباثنين في غيره. وبالله تعالى التوفيق.

فصل

وَنَقْلَهَا عَنْ آمِرٍ أَنْ تُنْقَلاَ عَنْهُ أَجَازُوهُ وَلَوْ تَسَلْسَلاَ
كَأَنْ رَأَيْتَهُ يُؤَدِّيهَا لَدَى حَكَمٍ اوْ غَيْراً عَلَيْهَا مُشْهِدَا
لاَ مُخْبِراً بِهَا اتِّفَاقاً وَبَطَلْ نَقْلُهُ إِنْ لَمْ يُسْمِ مَنْ عَنْهُ نَقَلْ
كَأَنْ تَعَيَّنَ الأَدَا وَهْوَ رَجُلْ أَوْ كَذَّبَ الْمَنْقُولُ عَنْهُ مَا نَقَلْ
نَاقِلُهَا قَبْلَ نُفُوذِ الْحُكْمِ وَبَعْدَهُ يَمْضِي بِغَيْرِ غُرْمِ

(فصل ونقلها) ــ كانت بمال أو غيره ــ **(عن آمر أن تنقلا عنه)** كاشهد علي بشهادتي، أو انقلها عني **(أجازوه)** اتفاقًا **(ولو تسلسلا)** النقل **(كأن رأيته)** أي الشاهد **(يؤديها لدى حكم)** أي قاض فتنقلها عنه **(او)** سمعته **(غيرا عليها مشهدا)** أي يشهد غيره عليها على الأصح في هاتين **(لا)** إن سمعته **(مخبرا)** أحدا **(بها)** فلا تنقلها **(اتفاقا)** لتساهل الناس في الإخبار، وإنما يتحرزون في أداء وإشهاد **(وبطل نقله)** بالاختلاس **(إن لم يُسم)** مضارع أسمى بمعنى سمى **(من عنه نقل)** فتشترط معرفة المنقول عنه **(كأن تعين)** على المنقول عنه **(الأدا)** عند القاضي ؛ بأن كان على بريدين فأقل، وليس به عذر يسقط الجمعة **(وهو رجل)** فلا يصح النقل عنه ؛ إذ من شروط النقل عسر أداء الأصل، وأما المرءة فينقل عنها ــ وإن حضرت ــ؛ لأن ما يلزمها من الستر عذر. «ضيح» : لو فرق بين من عادتها الخروج وغيرها كما في اليمين لما بعُد. انظر «سر». **(أو كذب)** الأصل **(المنقول عنه ما نقل ناقلها)** ــ ولو كذبه حكما كشكه أو نسيانه ــ **(قبل نفوذ الحكم)** بالشهادة ــ ولو بعد الأداء ــ. «هوني» : إلا أن يكون صار ذلك إقرارا على نفسه، وآل أمره إلى أن صار جحوده منفعة له، فينفذ ذلك عليه. **(و)** إن كذبه **(بعده يمضي)** فلا ينقض كما لـ«سم» ومطرف ؛ لأنه صدر عن اجتهاد **(بغير غرم)** على الشهود ؛ إذ لم يقطع بكذبهم، وقيل : ينقض ؛ إذ يصير غير مستند لشهادة ؛

وَإِنَّمَا يَنْقُلُهَا عَدْلاَنِ عَنْ كُلٍّ اوْ عَدْلٌ وَعَدْلَتَانِ
وَالأَصْلُ لاَ يَنْقُلُ لَكِنِ اقْبَلْ تَلْفِيقَ نَاقِلٍ لِغَيْرِ نَاقِلِ
وَجَوَّزَ الْهُدَاةُ أَنْ يُعَدِّلاَ نَاقِلٌ اصْلَهُ وَضِدٌّ بَطَلاَ
وَنَقْلَهَا إِنْ لَمْ تُفِدْ مِمَّنْ نُقِلْ عَنْهُ اتَّقَوْا وَجَوَّزُوا إِنْ احْتَمَلْ

فصل

وَلَفِّقِ الْقَوْلَ إِنِ الْمَعْنَى اتَّفَقْ وَإِنْ زَمَاناً أَوْ مَكَاناً افْتَرَقْ

لأن شهود الأصل إن صدقوا بطلت شهادتهم، وإن كذبوا بطلت لكذبهم. **(وإنما ينقلها عدلان عن كل)** من الأصلين، فلا يكفي أن ينقل عن كل منهما واحد، ولا يشترط كون ناقلي أحدهما غير ناقلي الآخر، خلافا لعبد الملك، بل تجوز شهادة رجلين على عدد كثير **(او عدل وعدلتان)** معه في باب شهادتهن عن رجل أو امرأة، ولا ينقلن شهادة إلا مع رجل، وعن أشهب وعبد الملك : لا ينقلن في مال ولا في غيره. **(و)** لابد أن يكون الناقلان ليس أحدهما أصلا، فـ**(الأصل لا ينقل)** إذ لو كان الناقل أصلا صار الحق كأنه ثبت بشاهد واحد ؛ إذ الناقل المنفرد كالعدم، **(لكن اقبل تلفيق ناقل لغير ناقل)** فتلفق شهادة نقل مع شهادة أصل. **(وجوز الهداة أن يعدلا ناقل اصله)** الذي نقل عنه، فتقبل تزكيته له، ولا تلزمه. **(و)** أما **(ضد)** وهو تعديل الأصل فرعه فقد **(بطلا)** شرعا كما مر، وكذا تعديل كل من الشاهدين للآخر ؛ لأن المجهول لا يزكي غيره كما في «سر» عن «بن». **(ونقلها)** مفعول اتقوا **(إن لم تفد ممن نقل عنه)** لجرحة مثلا **(اتقوا)** أي اجتنبوه، قال في التبصرة : تجنب الشهادة على شهادة من لم تصح عدالته، فربما جعلت شهادتك على شهادته تعديلا منك له. **(وجوزوا)** نقلها **(إن احتمل)** أن تفيد، ففي «سر» عن «ضيح» أنه يجوز النقل عمن جهل حاله، ثم يبحث القاضي عنه. ونحوه في الرحمة، وزاد : لكن لا ينبغي ذلك ؛ لأنه يلبس على القاضي. وبالله تعالى التوفيق.

(فصل ولفق القول) من الشاهدين **(إن)** اللفظ اختلف و**(المعنى اتفق)** كشاهد بحرام وآخر ببتة، وشاهد بتكذيبه لنبي وآخر بتكذيبه للقرآن، فاتفاق معنى

لاَ الْفِعْلَ وَالْقَوْلَ وَلاَ مَا اخْتَلَفَا　　نَحْوَ دُخُولٍ وَرُكُوبٍ حَلَفَا
عَنْ فِعْلِ كُلٍّ وَكَجَرْحٍ بِالْفِرَى　　مِنْ جَارِحٍ وَبِالرِّبَى مِنْ آخَرَا
بِشَاهِـدٍ بِغَصْبِـهِ وَآخَـرَا　　بِعُرْفِهِ بِهِ احْكُمَنْ فَإِنْ طَرَا
أَخُو ذَوِيْ مِلْكٍ لَهُ ادْفَعْهُ وَفِي　　مُلْكٍ لِغَصْبٍ اخْتِلاَفُهُمْ يَفِي

الكلام في الشهادة يكفي عن اتفاق لفظه انظر التبصرة. وفي «ت» عن التقريب : لو شهد رجل أن زيدا باع سلعته من عمرو، وشهد آخر باقرارهما بالبيع صحت ؛ لاتفاقهما على نقل الملك. **(وإن زمانا)** تمييز **(أو مكانا افترق)** القول كشاهد بطلاق في رجب أو في مكة، وآخر به في رمضان أو مصر، ولو شهد واحد بطلقة وآخر بأزيد لفقت في الواحدة المتفق عليها. **(لا)** تلفق **(الفعل والقول)** كشاهد بتعليقه الطلاق بدخول، وآخر بالدخول، وكرمي مصحف بقذر وسب نبي **(ولا ما اختلفا)** من فعلين وقولين **(نحو دخول وركوب حلفا عن فعل كل)** منهما كما لو شهد واحد أنه حلف لا يدخلها ثم دخل، وآخر أنه لا يركب ثم ركب، وكسحر، ورمي ذكر بقذر.

تنبيه : لو اتحد معنى الفعل لفقت، كما لو شهد واحد بدخوله في رمضان، وآخر بدخوله في ذي الحجة، مع ثبوت التعليق قبلهما ؛ لأن الدخول واحد — وإن اختلف زمنه —. **(وكجرح بالفرا)** جمع فرية للكذب **(من جارح وبالربا من آخرا)** فليس بتجريح حتى يجتمعا على شيء واحد، وهذا القول حكاه «ت» بقيل، بعد أن صدر بالتلفيق، وإن قال أحدهما هو خائن وقال الآخر يأكل أموال اليتامى، فذلك تجريح ؛ لأنه معنى واحد ؛ كما في «ح». وفيه أيضا لو جرحه أحدهما بمعنى وجرحه الآخر بمعنى آخر، فذلك تجريح ؛ لاتفاقهما على أنه رجل سوء. ونحوه في التبصرة عن سحنون، وفيها عنه أيضا غير جرح حتى يتفقا على معنى واحد. **(بشاهد)** صلة احكمن **(بغصبه)** من زيد معاينة **(وآخرا بعرفه)** أي بإقراره **(به)** أي بغصبه منه **(احكمن)** له فيكون ذا يد أي حائزا لا مالكا ؛ إذ لم يُشهد إلا بالغصب، فيأخذه دون حلف، وله فيه تصرف المالك ؛ إذ لا منازع له **(فإن طرا أخو ذوي ملك)** أي من قام له شاهدان على ملكه **(له)** صلة **(ادفعه)** فتقدم

وَلاَ يُضَمُّ شَاهِــدَا عَيْبَيْــنِ   وَلاَ أُخُو سَمْعٍ لِذِي يَقِينِ

فصل في المرجحات

رَجِّـحْ بِنَقْـلٍ سَبَبٍ عَدَالَــهْ   وَالْقَطْعِ وَالصِّحَةِ وَالأَصَالَــهْ

بينة ملك قامت لغيره على بينته ؛ لأنها إنما أثبتت الحوز **(وفي)** تلفيق شاهد **(ملك لـ)**ـشاهد **(غصب اختلافهم يفي)** فقيل يلفقان، وتكون حائزا لا مالكا ؛ إذ من شهد بالغصب لم يشهد بملك تام، ويثبت لك الملك إن حلفت مع شاهد الملك أنه شهد لك بحق يمينا مكملة للنصاب، وحلفت معها يمين القضاء : ما خرج عن ملكك بوجه من تبرع أو غيره. ابن رشد : ولا تكفي ذات القضاء عن المكملة ــ وإن تضمنتها ــ. اللخمي : تكفي. وعلى الأول فهل له جمعهما بيمين واحدة وبه عمل ؟ أو لا ؟ قولان، وقيل لا يلفق ذو غصب لذي ملك. **(ولا يضم)** أي لا يلفق **(شاهدا عيبين)** فلو شهد شاهد بعيب قديم وشهد آخر بعيب آخر فلا توجب شهادتهما حكما حتى يشهدا على عيب واحد كما في «ت». **(ولا)** يضم شاهد **(أخو سمع لذي يقين)** ففي «قص» : لا يلفق شاهد سماع مع شاهد قطع في الحبس. وذكر ابن سلمون تلفيقهما في ضرر الزوجين. ونحوه في مفيد ابن هشام. وانظر هل هذا خلاف ؟ أم لا ؟ وهل الفروع الباقية تلحق بأحد الفرعين ؟ أم لا ؟.

قلت : السماع من باب النقل فلا يكفي فيه إلا اثنان كما هو مقرر، نعم اختلف في شهادة سماع من واحد بالضرر هل يرد بها الخلع بيمينها ؟ أم لا ؟. «عب» : ظاهر ما يأتي في الشهادات ضعف القول الأول هـ وسلمه محشوه، انظر ذلك، فلعل اعتبار واحد في السماع إنما هو في الضرر على خلاف والله تعالى أعلم وبه التوفيق.

(فصل في المرجحات) وهي مختصة بما يثبت بشاهد ويمين، إلا قدم التاريخ فقط في نكح فقط، وقيل إن زيد العدالة يرجح في كل شيء ؛ بناء على أنه كشاهدين، والأصح أنه كواحد. **(رجح بنقل)** عن الأصل على البينة المستصحبة

تَارِيــخٍ اوْ قِدَمِــهِ وَاثْنَيْـــنِ   رَجِّحْ عَلَى عَدْلٍ مَعَ الْيَمِينِ
مُدَّعِيَا مَالٍ لَـدَى غَيْرِهِمَــا   وَسَقَـطَتْ لِلْعَـدْلِ أَشْهَادُهُمَــا
فَهْوَ لَهُ إِنِ ادَّعَاهُ أَوْ لِمَنْ   بِهِ أَقَرَّ مِنْهُمَــا إِذَا مَتَــنْ

لذلك الأصل، فإذا شهدت بينة أن هذه الدار ــ مثلا ــ لزيد أنشأها من ماله لا يعلمون أنها خرجت عن ملكه، وشهدت أخرى أنها لعمرو اشتراها من زيد.. عمل بالناقلة ؛ لأن من علم شيئا مقدم على من لم يعلم، و(**سبب**) فلو شهدت بينة بأن الثوب ملك لزيد وأخرى أنه ملك لعمرو نسجه بيده قدمت الشهادة بالنسج ؛ لزيدها بيان سبب الملك، ورجح بزيد (**عداله**) على المشهور ويحلف من بينته أعدل، خلافا لما في الموازية، ومبناه هل الأعدلية كشاهد ؟ أو اثنين ؟ كما في «سر». ويقدم عدلان على لفيف إلا تواترا يحصل العلم كما في الأصل عن الرباطي. (**والقطع**) فتقدم شهادته على شهادة السماع (**والصحة**) على فساد لم يغلب، فإذا شهدت بينة أنهما تبايعا بشرط الإقالة، وأخرى أنها كانت طوعا، فإن بينة الطوع شهدت بالصحة ؛ لكن غلب الفساد، فتقدم بينة أنها وقعت شرطا كما في حاشية الصنهاجي. (**والأصاله**) فتقدم الشهادة بالأصل كالحرية على البينة بالرقية، وتقدم قائلة : أوصى في عقله، على قائلة : أوصى موسوسا بكسر الواو والفتح لحن. ورجح بـ(**تاريخ**) على التي أطلقت ولم تؤرخ (**او قدمه**) فلو شهدت أن هذه الدار ملكها فلان منذ عامين وشهدت بينة خصمه أنه ملكها منذ أربعة أعوام، فتقدم الشهادة الأقدم تأريخا، وذلك لأن الملك ثبت للأقدم، والأصل بقاء ما كان على ما كان. (**واثنين رجح**) للإجماع على قبولهما (**على عدل**) ولو كان أعدل كما للأخوين، خلافا لـ«سم» (**مع اليمين**) لأن في المذهب من لا يقضي بهما، وكذا على عدل مع امرأتين كما لأشهب. «مع» : كان القاضي أبو بكر لا يحكم باليمين إلا مع المبرز فقط، وأما إن ظهرت ريبة في القضية وأدى ذلك لفسخ عقد ثابت الصحة، فلا وجه للأخذ بذلك حينئذ، وذكر أيضا عن ابن سهل أنه لا يقضى به إلا مع من برز عدالة ونباهة. قال : وانظر على القول بعدم القضاء به هل يحلف المشهود عليه لرد شهادة الشاهد كعتق أو طلاق قام به شاهد وهو الظاهر ؟ أو لا ؟. (**مدعيا مال**) مبتدأ (**لدى غيرهما وسقطت للعدل**) أي لأجل التساوي (**أشهادهما**) جمع شاهد، وخبر المبتدإ (**فهو له إن ادعاه**) لنفسه إذا حلف،

وَإِنْ يَقُلْ لِثَالِثٍ أَوْ لَمْ يُبِنْ فَالْحَلْفُ وَالْقَسْمُ لَدَى أَبِي الحَسَنْ
وَفِي انْتِفَاءِ الْبَيِّنَاتِ يُقْتَفَى مَقَالُهُ إِنْ قَالَ لِي وَحَلَفَا
وَهْوَ لِمَنْ بِهِ أَقَرَّ سَلَمُ أَيْضاً وَلَكِنْ مَا عَلَيْهِ قَسَمُ
وَيَقْسِمَانِهِ إِذَا لَمْ يَدَّعِ شَيْئاً وَأَقْسَمَا وَلِلْبَدْءِ اقْرَعِ
وَمَنْ يُقِمْ عَلَى مَحُوزِ سِيبَوَيْهْ بَيِّنَةً بِأَنَّهُ كَانَ لَدَيْهْ
لَمْ يُجْدِهِ فِيمَا إِلَيْهِ ذَهَبَا خَلِيلُ وَابْنُ مُحْرِزٍ وَأَشْهَبَا

وقيل : لا تقبل دعوى حائزه ؛ لاتفاق البينتين على نفيها، بل ينزع منه ويقسم بين المتنازعين **(أو لمن به أقر)** له **(منهما إذا متن)** أي حلف وقيل إقراره لغو ويقتسمانه **(وإن يقل)** إنه **(لثالث)** غيرهما **(أو)** سكت فـ**(لم يبن)** شيئا **(فالحلف والقسم)** أي حلفا وقسم بينهما **(لدى أبي الحسن)** يعني «بن»، ولعل الصواب : لدى ابنم الحسن ؛ إذ «بن» هو : محمد ابن الحسن أبو عبد الله انظر «هوني». وقال «سر» : إن أقر به لثالث فكما إذا أقر به لأحدهما، فهل يكون له إذا حلف ؟ أو يقتسمانه ؟. **(وفي انتفاء البينات يقتفى مقاله)** أي الحائز، فيبقى بيده **(إن قال لي وحلفا وهو لمن)** صلة سلم **(به أقر)** له من المدعيين أو من غيرهما **(سلم)** أي خالص **(أيضا)** كمع البينة **(ولكن ما عليه)** أي المقر له **(قسم)** لقوة الإقرار هنا وضعفه مع البينة ؛ فلذا حلف معها ولم يحلف هنا. «ك» : لأنه إنما يأخذه حينئذ حوزا كما كان بيد المقر، ويقال للآخر : أثبت ما ادعيت. **(ويقسمانه إذا لم يدع شيئا)** بأن سكت، أو قال : لا أدري **(و)** ذلك بعد أن **(أقسما وللبدء)** أي لمن يبدأ منهما بالحلف **(اقرع)** كما في «سر» عن «ضيح». وفي «بن» عن ابن عرفة تبدئة حلف آخرهما دعوى ووصل همزة أقرع ضرورة لأنه أمرٌ من أقرع. **(ومن يقم على محوز)** أي على شيء في حوز **(سيبويه بينة بأنه كان لديه)** قبل ذلك، ولم تشهد له بملك **(لم يجده)** أي لم ينفعه ذلك **(فيما إليه ذهبا خليل وُابن محرز وأشهبا)** مفعول معه ؛ لأن كونه بيده لا يفيد أنه مالكه، ولا أنه مستحق لحوزه، وهو أعم من ذلك كله، والأعم لا يشعر بالأخص، فلم يبق إلا مطلق الحوز، وها هو هنا محوز في يد الآخر. وتعقب التونسي ذلك بأن كونه بيده أمس سابق للذي هو بيده اليوم، فيجب رده إلى يده ؛ لأن كل من سبقت يده على شيء لا يخرج عنها إلا بيقين كما في «بن».

فصل في الحوز

إنِ ادَّعَيْتَ مَا بِحَوْزِ أَجْنَبِي عَشْرَ سِنِينَ لَمْ يُشَارِكْ نَاسِبِ
لِنَفْسِهِ كَالنَّاسِ ذِي تَصَرُّفِ وَأَنْتَ سَاكِتٌ بِغَيْرِ عَاكِفِ
كَالْخَوْفِ وَالرَّغْبَةِ ....

وفيه أيضا قال العوفي : قلت : وكلام التونسي ومذهب «سم» أصوب من كلام أشهب هـ ولو شهدت بأنه غصبه منه رد للأول، ولا يفيده ذلك ثبوت الملك كما في «سر» عن «ضيح». وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل في الحوز**) واعلم أنه يرجع فيه للقرائن والعوائد في الحيازات كما حرره في الأصل. (**إن ادعيت ما بحوز أجنبي عشر سنين**) ظرف معمول حوز، ولا يكفي ما دونها من ثمان أو تسع على المعمول به. ابن عرفة عن «سم» : وما قارب العشر مثلها كثلث عام فأقل. ويلفق حوز وارث مع حوز موروثه، كما يلفق السكوت الآتي بينهما. (**لم يشارك**) أي لم يكن الأجنبي شريكا لك، فالجملة نعت أجنبي، وكذا قوله : (**ناسب**) ما يحوزه (**لنفسه**) ملكا بحضرتك — ولو مرة واحدة — (**كالناس**) ينسبونه له أيضا (**ذي تصرف**) فيه تصرف المالك في ملكه — وإن بانتفاع على الأصح — كلبس وركوب وإخدام، وقيل لابد من هدم أو بناء أو إكراء (**وأنت ساكت**) عن الخصام فيه، أما لو نازعته في المدة فهو قول «قص» :

ومـن يخاصم حائـزا دوامـا لـدى القضاة رفـع الملامـا
أمـا إذا قـام عليـه مـره أو قام عند غير قاض دهـره
فـذاك كالسكـوت في الإبطـال وفي الرهـوني ذاك عـن أنقـال
وقـد توخـى رده الـتسولي بـغير مقنـع مـن النقـول

(**بغير عاكف**) أي مانع من قيامك بحقك، وتصدق في دعوى المانع، أما إذا كان هناك مانع فأنت غير ساكت حكما ؛ إذ لا يشترط الشيء إلا مع إمكان وجوده، ثم مثل للمانع فقال : (**كالخوف**) من سطوة الحائز (**والرغبة**) عزاه في الرحمة للتبصرة، والذي وقفت عليه فيها : هو أنه يشترط في الحيازة أن يكون

.... وَالْبِعَادِ وَجَهْـلِ فِعْلِـهِ أَوِ التِّـلاَدِ
أَوْ غَيْبِ الاَشْهَادِ أَوِ الجَهَالَهْ بِهِمْ وَقَالَ لِي بِهِ يُقْضَى لَهْ
وَبِبَيَـانِ وَجْهِـهِ لَـن يُلْزَمـا ويأتِلِي عَلَى الأَصَحِّ فِيهِمَـا

المحوز عليه غير خائف من الحائز، ولا بينه وبينه قرابة، ولا مصاهرة، ولا مصادقة، ولا شركة هـ **(والبعاد)** مصدر باعد يعني البعد . ولو غبت بعد أن حاز ثمان سنين ؛ إذ ما بعد الغيبة لا يحسب عليك، إلا أن يتكرر قدومك وسفرك، فلا حق لك، وتصدق في دعواك عجزا عن قدوم وتوكيل ــ وإن لم يعرف إلا من قولك ــ على المذهب كما في «ت». **(وجهل فعله)** أي تصرف الحائز وتحمل على عدم العلم بالحوز، حتى يثبت علمك ــ حاضرا كنت أو غائبا ــ وفي التبصرة عن ابن رشد أن الغائب ــ وإن قربت ــ محمول على عدم العلم حتى يثبت علمه، وعكسه الحاضر. **(أو)** جهل **(التلاد)** أي الملك فلو علمت بالتصرف وقلت : ما علمت أنه ملكي، والآن وجدت الوثيقة عند فلان، فإنك تصدق بيمين كما في «سر» عن «ح» وفي «ت». **(أو غيب)** الرسم أو جهله، أو غيب **(الاشهاد أو الجهاله بهم)** كما جزم «هوني» و«ت» بأنه عذر. وفي «ت» أن من اشترى شيئا يرى أن لا بينة له به ثم وجدها قام وأخذ الثمن من البائع هـ ولا تعذر بجهل الحكم أي جهلك أن طول السكوت يضرك. **(وقال لي)** أي إن ادعيت ما بحوز أجنبي... إلخ وقال : لي سواء قال اشتريته أو ورثته من فلان ولا أدري بأي وجه صار إلى الذي اشتريته منه أو ورثته عنه، أو لم يقل شيئا من ذلك كله ؛ إذ لا يكلف الحائز ببيان وجه ملكه على الأصح كما سيأتي نصا في البيت بعد، وكأنه درج على مقابله في الشرح هنا فانظر ذلك **(به يقضى له)** ولا تسمع دعواك ؛ لتكذيب العرف لها فلم تشبه، ولا بينتك ــ ولو شهدت بملكك له قبله مائة سنة ــ **(وببيان وجهه)** أي وجه تملكه للشيء المحوز **(لن يلزما)** بالتركيب أي لن يكلف، ولا بأيِّ سبب صار له ؛ لأنه يقول : ملكته بأمر لا أريد إظهاره، كما اقتصر عليه ابن يونس وكما لابن أبي زمنين، خلافا لما جزم به ابن رشد من أنه لابد من بيان سبب ملكه من شراء أو إرث... قال : وأما مجرد دعوى الملك دون أن يدعي شيئا من هذا فلا ينتفع به مع الحيازة، إذا علم أصل الملك لغيره هـ فإنه خلاف الراجح المعمول به، نعم إن كان معروفا بالغصب والاستطالة فلابد

وإنْ يَقُلْ وَهبتَه لِي فَكَذَاكْ ما لم يكُنْ مَبْدَأ حَوْزِهِ كِرَاكْ
ونحْـوُه كَمِثْـل أَنْ تُعِينَـا فإنَّمَـا يُحـازُ بالخَمْسِينـا
والأجنبِي الشَّريكُ إنْ تَصَرَّفا في الذاتِ حُكْمَ الأجنبي الماضِي اقتَفَى

أن يبين بأي وجه صار له، ويثبت ذلك. انظر «ت». **(ويأتلي)** كما لعيسى وابن رشد ورجحه «ح» **(على الأصح فيهما)** أي في المسألتين أي في بيان الوجه، وفي الحلف، ومقابله في الأولى ما مر عن ابن رشد أنه لابد من بيان الوجه، وما في المدونة من نفي حلفه.

تنبيه : ما مر من حد الحوز بعشر رأي «سم» في عقار وغيره، ومطرف وأصبغ في عقار، وأما غيره فرأيهما هو الذي درج عليه في التحفة إذ قال :

وفي سوى الأصول حوز الناس بالعـام والعـامين في اللبـاس
ومـا كمركـوب ففيـه لزمـا حـوز بعـامين فما فوقهمـا
وفي العبيـد بثلاثـة فمـا زاد حصول الحوز فيما استخدما

(وإن يقل وهبته) أو بعته **(لي فكذاك)** لشهادة العرف له **(ما لم يكن مبدأ حوزه)** له **(كراك)** منه، وثبت ذلك بإقرار أو بينة **(ونحوه كمثل أن تعينا)** الحائز بإرفاقه بذلك، فيحمل على ذلك حتى يثبت الشراء ونحوه، فتحلف على رد دعوى الحائز انتقال الملك له، فإن لم يدعه فلا يمين ؛ إذ الحوز إنما ينفع فيما إذا جهل أصل المدخل هل بكراء ونحوه أو بشراء ونحوه، وأما إذا علم أصل المدخل بوجه لا ينقل الملك كعارية وغصب، فإنما ينفع إذا طال كخمسين سنة كما قال : **(فإنما يحاز بالخمسينا)** ونحوها وقد بنى أو غرس وأنت حاضر، لا تغير ولا تدعي شيئا، فإنه ينفع الحائز ـــ وإن لم يثبت ابتياع ولا صدقة ـــ.

تنبيه : أصل الملك وأصل المدخل غيران، ويشرط جهل كل منهما، فالأول شرط في قبول بينة القائم، والثاني في نفع الحوز. انظر «ت». **(والاجنبي الشريك)** في المحوز **(إن تصرفا في الذات)** بهدم وبناء وغرس **(حكم الأجنبي)** غير الشريك **(الماضي اقتفى)** فحوزه عشر سنين، ولا يحوز بانتفاع كركوب وسكنى وإخدام، فلا يمنع قيام الشريك، وأما تفويت الملك ببيع أو غيره فلا يحتاج لطول مدة،

والعُتَقِــيُّ حَــوْزُ الأَقْرَبِينَــا	لديْهِ ما جـاوزَ الأَربعِينَــا
أمَّا مُطَرِّفٌ وأصبغُ الأَبَـرْ	فدُونَهَـا وفَـوْقَ عَشْرٍ بِتَحَـرْ
وإِنَّمَـا يُتِـمُّ حَـوْزَ الفَـرْعِ	وَالأَصْلِ نَقْلٌ كَالعَطَا وَالبَيْعِ
لاَ أن بَنَى أَوْ غَرَسَ البِلاَدَا	إِلاَّ لِطُولٍ يُهْلِكُ الأَشْهَـادَا
وَسَكْتُ غِيدِ البَدْوِ لاَ يُنَاءِي	قِيَامَهُـنَّ عَلَـى الاوْلِيَـاءِ

فلو بيع ماله بحضرته وسكت مضى كما مر. **(والعتقي حوز الاقربينا)** ــ غير الأب وابنه ــ من أخ وعم وابنه وخال وابنه، وفي معناهم الأصهار والموالي ــ كانوا شركاء أم لا ــ كما في «ت». **(لديه ما جاوز الاربعينا)** عاما بالاجتهاد في الزائد، ولا فرق في حيازتهم عنده بين العقار وغيره من عرض وحيوان، وهذا إن عُلموا بالمسامحة، أو أشكل أمرهم، وإلا اكتفي فيهم بالعشر. **(أما مطرف وأصبغ الأبر فـ)**ـحيازة الأقارب في غير الأصول عندهما ما **(دونها)** أي الأربعين **(وفوق عشر بتحر)** أي باجتهاد في ذلك، ففي «بن» عن ابن سلمون قال أصبغ ومطرف : وأما حيازة الشريك الوارث عمن ورث عنه في العروض والعبيد بالاختدام واللبس والامتهان منفردا به على وجه الملك له فالقضاء فيه أن الحيازة في ذلك فوق العشرة الأعوام على قدر اجتهاد الحاكم عند نزول ذلك هـ ومما قررنا تعلم أنهما إنما خالفا في غير العقار، وانظر «ك» فقد اعترض عزو ذلك لأصبغ، فلعل الأولى لَوْ قال :

وفي سوى الأصل مطرف اعتبر ما دونها وفوق عشر بتحر

فتأمل. **(وإنما يتم)** مضارع أتم مفعوله **(حوز الفرع والأصل)** أب ــ وإن علا قام أحدهما في حياة الآخر أو بعدها ــ **(نقل)** للملك، فاعل يتم **(كالعطا والبيع)** مما يفوت الملك **(لا)** يتمه تصرف غير نقل كـ**(أن بنى)** الفرع أو الأصل العرصة أو هدم **(أو غرس البلادا إلا لطول)** أي مع طول زمن **(يهلك الأشهادا)** بأن فاق أربعين سنة، ولا حيازة بينهما بنحو السكنى اتفاقا. **(وسكت غيد البدو)** جمع غيداء : المتثنية لينا، يعني أن سكوت نساء البدو عن طلب حظهن من الميراث زمنا طويلا **(لا يناءي)** من النأي للبعد، يعني أنه لا يمنع **(قيامهن)** أو قيام وارثهن إن متن **(على الاولياء)** لأنهن إذا طلبن حقوقهن يهجرها أولياؤها، ولا تجد أين تبيت زائرة أو شاكية ضرر زوج، فلا يقطع سكوتها حقها إذا كان هكذا. نقله

المَازَرِيُّ الطُّـــولُ لاَ يَضُرُّ دَيْناً إِذَا مَا كَانَ ثَمَّ عُذْرُ
وَبِثَلاَثِيـــنَ لَـــدَى الإِمَـــامِ إن لَمْ يَكُن وَصَاحِبُ القِيَامِ
بِالذِّكْرِ لاَ يَضُرُّهُ طُولٌ كَمَا لِلوَنْشَرِيسي وَابْنِ فَرْحُونَ انتَمَى

الرباطي عن «مع»، ثم قال : لا مفهوم لنساء البوادي، وإنما المدار على وجود العلة التي هي عدم التوريث، فكلما وجد ذلك التعليل في بادية أو حاضرة لم ينقطع الحق بالسكوت، ثم ذكر عن أبي سالم إبراهيم الجلالي أن تسليم نساء البوادي لإخوانهن وهبتهن وتمتيعهن كل ذلك باطل، لهن الرجوع في ذلك في حياتهن، ولورثتهن بعد مماتهن هـ فانظره فقد أطال في ذلك. (**المازري الطول لا يضر دينا إذا ما كان ثم عذر**) مانع من الطلب من غيبة بعيدة، وعدم قدرة على الطلب مع الحضور (**و**) إنما يفوت دين ثابت في وثيقة، وربه حاضر مع المطلوب، ولا مانع (**بثلاثين**) سنة (**لدى الإمام**) مالك، وبعشرين لدى مطرف (**إن لم يكن**) ثم عذر (**وصاحب القيام بالذكر**) أي وثيقة الحق، وهو بالكسر كما في القاموس وفي «هوني» أن ضمه جار على الألسن. (**لا يضره طول**) كأربعين اتفاقا (**كما للونشريسي**) ففيه عن العبدوسي أن طول مدة دين برسم كأربعين لا يبطله اتفاقا، وإنما الخلاف إذا ادعى المدين قضاءه مع طول المدة، ولا دليل على عدم قضائه من مغيب أو إكراه أو إنكار، فقيل يصدق في قضائه بيمين، والمشهور لا يصدق، فإن كان بلا رسم فالمشهور يصدق بيمين كما في «بن». «هوني» : وهذا هو المشهور المعمول به وأطال في ترجيحه. (**وابن فرحون انتمى**) فقد ذكر أن من قام بذكر لا يبطل حقه — وإن طال زمنه — إلا أن يموت غريمه فيقسم ماله وهو حاضر، ثم قام بعد ذلك فلا شيء له، إلا لعذر في ترك القيام، كعدم معرفة بينته، أو غيبتها، فيحلف أن سكوته لما ذكر فله حقه، ونقل عن المفيد أن الدين يبطل إذا طال زمنه كثلاثين سنة مع حضور ربه والمدين، فليس على المدين إلا اليمين. وبالله تعالى التوفيق.

فصل

نَفَعَ الِاسْتِرْعَا أَيِ اشْهَادٌ يُسَرْ   بِعَدَمِ الْتِزَامِ مَا مِنكَ صَدَرْ
وَشَرْطُهُ السَّبْقُ لِمَا قَد أُوْقَعَا   تَعْيِينُ يَوْمِهِ وَوَقْتِهِ مَعَا
وَكَوْنُهُ لِسَبَبٍ وَهَلْ وَلَوْ   جَهِلَهُ الشُّهُودُ وَهْوَ مَا انتَقَوْا

(فصل) في الاسترعاء : وهو طلب الرعي أي الحفظ للشهادة ؛ ليقوم بها المسترعي عند الحاجة إليها، ويرادفه الإيداع والاستحفاظ **(نفع الاسترعا أي اشهاد)** لاثنين فأكثر **(يسر)** بالتركيب، أي توقعه سرا **(بعدم التزام ما منك صدر)** وأنك إنما تفعله لوجه كذا، بذا حده محنض بابه قائلا : إن هذا الحدّ يشمل كل استرعاء في صلح أو غيره من تبرع أو معاوضة، وقع من طالب أو مطلوب. **(وشرطه)** أي شروطه **(السبق لما)** أي تقدم الإشهاد على الفعل الذي **(قد أوقعا)** من تبرع، و**(تعيين يومه)** من الشهر، فتنبه الشهود عليه **(ووقته)** فتنبه على الوقت الذي أشهدتهم فيه من اليوم **(معا)** حال، أي جميعا ؛ ليعلم بذلك تقدم الإشهاد ؛ لأنه إذا تأخر بطل الاسترعاء، قال ابن الحاج العلوي : وهذا عندي فيما يجب فيه تقدم الإشهاد، وهو التبرعات. **(و)** منها **(كونه لسبب)** أي لموجب من إنكار كمسألة الصلح المارة في قوله : كذا الذي استرعى... إلخ، وتقية لغرم، أو ترتب حق، والتقية : الحذر، «هوني» : ظاهرهم أنه لابد من ذكر السبب، ولم أر نصا. **(وهل ولو جهله الشهود)** فلم يعلم السبب إلا من قوله **(وهو ما انتقوا)** هذا في التبرعات، وأما في المعاوضات فلابد من إثبات التقية قال ميارة :

وفي المعاوضات الاسترعا يصح   إن علم الإكراه علما متضح
وفي التبرعات الاشهاد كفى   من قبل فعله لما قد وصفا

وقال ناظم العمل :

وفي المعاوضات الاسترعاء مع   عقد وقبله وبعده نفع
إن ثبت الإكراه مما عقدا   وفي التبرع قبيله بدا
وفي التبرعات الاسترعاء لا   يحتاج ما من التقية انجلى

وَصَحَّ الاِسْتِرْعَا عَلَى إِلْغَـاءِ   إِسْقَاطِ الاِسْتِرْعَا فِي الاِسْتِرْعَاءِ

باب الدماء

الشَّرْطُ فِي القَوَدِ كَوْنُ المجْتَرِي   مُكَلَّفـاً وَعِصْمَـةُ المتَبَّـرِ

ويشترط في إفادته القيام به بفور التقية، فإذا مضى بعد زوالها زمان يفهم من سكوته فيه الرضى بما فعل لم يكن له القيام، كما يفيده كلام ابن سهل. قال ميارة : إلا أن يكون المسترعي غائبا أو معذورا بما يوجب عذره فيبقى في الاسترعاء على حجته إلى حين يمكنه كما في أجوبة ابن الحاج العلوي. ومن شروطه أن لا يسقطه، فلو أسقطه سقط إن لم يكن استرعى في إبطاله ؛ وإلا فلا كما قال : (**وصح الاسترعا**) حال كونه واقعا (**على**) أي بـ(**إلغاء إسقاط الاسترعا**)ء (**في**) صلة الاسترعا أول البيت (**الاسترعاء**) يعني أنه يصح أيضا الاسترعاء في الاسترعاء بأن يقول فيه : إنه متى أشهد بقطع الاسترعاء أو أسقط بينته فهو غير ملتزم لذلك فإنه إذا أسقط استرعاءه لم يضره ذلك. ابن فرحون : وإن أشهد أنه أسقط الاسترعاء سقط، ومحل إبطاله — حيث أبطله — إذا لم يسترع أيضا في إبطاله، وإلا فلا يبطل، وله القيام به إذا قال : متى أشهدت بقطع الاسترعاء فإنما ذلك لضرورة، ولست ملتزما له، ولا قاطعا لحقي، باتفاق صاحب الطرر والمتيطي. وإن قال في استرعائه : متى أشهدت على نفسي بأني أبطلت الاسترعاء، والاسترعاء في الاسترعاء إلى غير نهاية فإنما هو للضرورة، ولست ملتزما له، ولا قاطعا لحقي، فله القيام به أيضا، ولا يضره ما عقد عليه من إسقاط الاسترعاء، عند صاحب الطرر، ورجحه ابن فرحون ؛ لأنه أكره عليه، والمكره لا يلزمه شيء، ولولا الإكراه لم ينفع الاسترعاء أصلا كما في أجوبة ابن الحاج العلوي وبالله تعالى التوفيق.

(**باب الدماء : الشرط في القود كون**) الجاني (**المجتري مكلفا**) فعمد طفل ومجنون كالخطإ، على العاقلة إن بلغ ثلث ديتهما أو دية المظلوم، وإلا ففي مالهما إن كان، وإلا ففي ذمتهما. ومن يفيق أحيانا نظر لحاله حين جنى. (**وعصمة**) المظلوم (**المتبر**) أي المقتول، فلا يقتل من قتل مرتدا أو زانيا محصنا (و) من شرطه

وَلَـمْ يَفُقْـهُ بِسِوَى ذُكُــورَةِ أَوْ صُحٍّ اوْ شَبَابٍ اوْ شَائِبَةِ
وَكَوْنُهَا عَـدَاوَةً عَمْــداً وَإِنْ لَمْ يُرِدِ القَتْلَ بِهَا لاَ إِنْ يَظُنْ
مَا أَمَّهُ بَهِيمَةً أَوْ لَمْ يَكُنْ مُحْتَرَماً أَوْ أَدَباً قَصَدَ مَــنْ
جَــازَ لَــهُ بِآلَــةٍ يُــؤَدَّبُ بِمِثْلِهَا لاَ غَيْرِهَـا إِلاَّ الأَبُ

أن **(لم يفقه)** أي لم يفق الجاني المتبر في شيء، أو فاقه في الأربع الآتية، أو بعضها، فلا يقتل مؤمن بكافر ـــ ولو كان المؤمن عبدا والكافر حرا ـــ ولا يقتل حر بعبد **(بسوى ذكورة)** فيقتل ذكر بأنثى، فآية ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾[1] ناسخة لآية ﴿وَالأُنْثَى بِالأُنْثَى﴾[2] **(أو صح)** فيقتل صحيح بدنف، وتؤخذ عين سليمة بضعيفة خلقة، إن لم يكثر فالعقل. **(او شباب)** فيقتل شاب بشيخ **(او شائبة)** حرية فيقتل ذو شائبة بقن **(و)** من شرطه أيضا **(كونها)** أي الجناية **(عداوة)** لا لعبا أو أدبا كما يأتي قريبا، وكونها **(عمدا وإن لم يرد القتل بها)** أو بآلة لا تقتل عرفا، ولو ضربه على أنه عمرو فتبين أنه زيد اقتص منه ؛ إذ كلاهما معصوم، ولا علينا في اعتقاده. وكذا لو قصد ضرب رجله ففقأ عينه. وأما لو قصد ضرب أحد فأصاب غيره فخطأ، خلافا لما في «ح» انظر «ت».

فـرع : يقتص من عائن عامد للقتل بعينه، مع علم ذلك منه وتكرره، وقاس عليه «عب» من قتل شخصا بالحال الرباني، أي أمده بالسر الإلهي فلم تطقه ذاته وفاضت نفسه. واستبعده «بن». **(لا)** قود **(إن يظن ما أمه)** أي ما قصد ضربه **(بهيمة أو)** ظنه آدميا **(لم يكن محترما)** لكونه حربيا، أو زانيا محصنا، فتبين أنه آدمي محترم، فلا قود أيضا ـــ ولو تكافئا ـــ وإنما فيه الدية، ويحلف أنه ظنه حربيا كما في «سر» و«ت». **(أو)** أي ولا إن **(أدبا قصد من جاز له)** كزوج وأب ومعلم **(بآلة يؤدب بمثلها)** كقضيب فمات، أو كسر رجله، أو فقأ عينه فعلى العاقلة إن بلغ الثلث، وإلا فعليه فقط. **(لا)** إن قصد الأدب من جاز له بـ**(ـغيرها)** أي بغير التي يؤدب بمثلها كلوح وحديدة فيقاد منه **(إلا الأب)** أي لكن الأب لا

---

(1) الآية 47 المائدة.

(2) الآية 177 البقرة.

وَاللَّعْبُ كَالأَدْبِ كَإِعْفَا قَاتِلِهْ   لَوْ ذَا صِباً أَوْ بَعْدَ نَفْذِ مَقْتَلِهْ
لاَبُدَّ مِن قَرِينَةٍ عَلَى اللَّعِبْ   إِنِ ادَّعَاهُ مُدَّعٍ كَذَا الأَدَبْ
وَيُقْتَلُ الجَمْعُ بِفَرْدٍ ضَارِبِيهْ   مُجْتَمِعِينَ أَوْ تَعَاقَدُوا عَلَيْهْ

يقاد منه إذا رمى ولده بحديدة أو سيف قاصدا أدبه، أو لم يقصد شيئا، فإن اعترف بقصد القتل أو الجرح اقتص منه، وكذا لو فعل فعلا لا يمكن معه قصد الأدب، كما لو ذبحه، أو شق بطنه، فلا يقبل منه إرادته، وقال أشهب : لا يقتص من الأب بحال هـ وقوله : إلا الأب مبتدأ حذف خبره كما قررنا، قال الفراء في قراءة بعضهم ﴿فَشَرِبُواْ مِنْهُ إِلاَّ قَلِيلٌ﴾[1] بالرفع : إن قليل مبتدأ حذف خبره، أي لم يشربوا كما في المغني والصبان. **(واللعب)** بفتح اللام وكسرها ضد الجد **(كالأدب)** عند «سم» وهما كالخطإ، وتسكين دال الأدب ضرورة، وقال الأخوان : إن اللعب فيه القود، وقيل إن لاعبه الآخر فخطأ، وإلا فعمد كما في «سر» عن المقدمات. **(كإعفا قاتله)** من إضافة المصدر لمفعوله أي إبراء المقتول قاتله من الدم و**(لو)** كان من أعفاه **(ذا صبا أو)** أي ولو كان العفو **(بعد نفذ مقتله)** فيصح عفوه ؛ لأنه أسقط حقا وجب، بخلاف ما لو قال : إن قتلتني أبرأتك. ولعل صواب المبالغة : أو قبل نفذ مقتله فقد قال «ح» في التزاماته : كلام القرافي يقتضي أن العفو إنما يلزم إذا وقع بعد إنفاذ المقاتل، ولم أر ذلك في كلام غيره، بل كلام المدونة والنوادر يدل على أن ذلك ليس بشرط هـ وفي «سر» عن الكافي أن من جرح فقال : إن مت فقد عفوت، فالمشهور عن مالك لا شيء على الجاني، وروي عنه أيضا أنه لا قود، وتلزم الدية. فتأمل. **(لابد من قرينة على)** إرادة **(اللعب إن ادعاه مدع)** فإن لم تقم لم يصدق، فمن وجد منه الضرب ــ وإن بقضيب ــ محمول على قصده، فلا يقبل منه أنه لم يقصده، أو أنه قصده على وجه اللعب، أو أنه لم يرد القتل انظر «ت». **(كذا الأدب)** ظاهره أنه لا يصدق مدعيه إن لم تقم قرينة. وفي «سر» : وهل يصدق إن ادعى الأدب ؟ قولان هـ «ت» : يصدق الأب والمعلم والزوج في إرادة الأدب دون القتل، إن كان بآلة يؤدب بمثلها. **(ويقتل الجمع بفرد ضاربيه مجتمعين)** بلا تمالؤ وقصد كل ضربه فقط،

---

(1) الآية 247 البقرة.

وَحَضَرُوا وَإِنْ بِـهِ أَحَدُهُـمْ قَامَ وَهُمْ عَوْنٌ إِذَا يُنجِدُهُمْ
وَاقْتُلْ مُمَالِي ذِي صِباً لاَ مَن صَحِبْ ذَا خَطَإٍ أَوْ سُعُرٍ فَاعْقِلْ تُصِبْ
وَالجُرْحَ قَبْلَ البُرْءِ لاَ تُقِدْ وَلاَ تَعْقِلْ ولاَ يَحْكُمُ فِيهِ الفُضَلاَ
ثُمَّ إِذَا بَرِىءَ فَالَّذِي عُهِـدْ لَـهُ وَإِن لِحَالِـهِ قَبْلُ يَعُـدْ

أو قتله، أو اختلفوا. وروى «سم» وعلي : إن ضربه هذا بسلاح وهذا بعصى وتماديا حتى مات قتلا به، إلا أن يعلم أن ضرب أحدهم قتله، وفي حاشية «ح» على الرسالة : إذا قتل بعض أعوان الإمام رجلا ظلما بإذن الإمام فاتفق المذهب على قتلهما معا. انظر «ك». (**أو تعاقدوا**) وفي نسخة أو تمالؤا أي اتفقوا (**عليه**) أي على ضربه (**وحضروا وإن به**) أي بضربه (**أحدهم قام وهم**) بحيث يعلم أنهم (**عون**) له (**إذا ينجدهم**) لعل الصواب : إذا استنجدهم أي طلب منهم الإعانة، يقال : أنجده : أعانه، واستنجده استعانه. ومن شروط الممالاة موته فورا ؛ إذ لا يقتل جمع بقسامة، وكونهم ممن يقاد به. ومن أمسك رجلا لمن يقتله قتلا معا، ولمن يضربه أدب وسجن سنة. ودالٌّ كممسك. ويقتل متسبب مع مباشر. ولو اجتمع رجلان على قتل رجل أحدهما مباشر والآخر يقول له : اقتل اقتل قتلا معا. (**واقتل ممالي ذي صبا**) أي متمالئا مع صبي، وعلى عاقلة الصبي نصف الدية (**لا**) تقتل (**من صحب**) أي من شارك في القتل (**ذا خطإ أو**) ذا (**سعر**) أي جنون ﴿لَفِي ضَلاَلٍ وَسُعُرٍ﴾[1] (**فاعقل تصب**) الصواب فعلى شريك كل منهما نصف دية عمد في ماله، وعلى عاقلة مخطىء أو مجنون نصف دية خطإ. (**والجرح**) بالضم والمراد به ما دون النفس من جرح وكسر وقطع وإذهاب سمع مثلا (**قبل البرء لا تقد**) منه يا حاكم من أقاده إقادة ؛ لاحتمال أن يأتي على النفس (**ولا تعقل**) لأنه قد يؤول إلى النفس أو ما تحمله العاقلة (**ولا يحكم فيه الفضلا**) بشيء يعني أنه قبل أن يبرء لا قود فيه ولا عقل ولا حكومة (**ثم إذا برىء**) بعد سنة أو قبلها، وقيل لابد من تمام سنة ؛ لتمر عليه الفصول الأربعة خوف أن ينتقض (**فالذي عهد له**) وقرر في الشرع، من القود في العمد، والعقل في الخطإ (**وإن لحاله قبل يعد إلا**) يعهد له عقل (**فإن يشنه**) بأن برىء على شين

---

(1) الآية 47 القمر.

إلاَّ فَـإن يَشِنْهُ فَالحُكُومَـهْ	وَالطَّلُّ حَيْثُ شِينَةٌ مَعْدُومَـهْ
وَهْوَ بِمَفْعُولٍ وَفِعْلٍ فَاعِـلِ	كَالنَّفْسِ إلاّ نَاقِصاً لِكَامِـلِ
فَلاَ يُقَادُ مِنهُ فِي الجِـرَاحِ	عَلَـى أَصَحِّ قَوْلَـي المِـلاَحِ
وَإن يُمَيَّزْ فِعْلُ قَوْمٍ لَمْ يَقَعْ	مِنْهُمْ تَمَالٍ أَوْلِ كُلاًّ مَا صَنَعْ
واقْتِيدَ مِن كُلٍّ بِكُلِّهَـا إذَا	تَمَالَئُوا أَنْ يَضْرِبُوهُ قَبْلَ ذَا
وَانْدَرَجَ القَوَدُ فِي قَتْلٍ وَإن	مِن جَارِحٍ لَيْسَ لِمِثْلَةٍ يُجِنْ

(فالحكومه) وهي : ما يحكم به اجتهادا **(والطل)** أي الإهدار **(حيث شينة)** فيه **(معدومه)** فليس فيه إلا الأدب. **(وهو)** مبتدأ أي والجرح **(بمفعول)** في كونه معصوما **(وفعل)** في شرط قصده عدوانا، لا أدبا أو لعبا، و**(فاعل)** في كونه مكلفا **(كالنفس)** خبر المبتدإ، واستثنى من الفاعل فقال : **(إلا ناقصا)** كعبد مثلا جارحا **(لكامل)** بحرية **(فلا يقاد منه في الجراح)** وإن كان يقتل به **(على أصح قولي الملاح)** ككتاب العلماء، وروي القود عن مالك. **(وإن يميز فعل قوم)** جنوا على واحد و لم يمت من الجراح **(لم يقع منهم تمال)** أصله تمالؤ، أبدل الهمز واوا، فوجب قلبها ياء، وقلبت الضمة كسرة ؛ إذ ليس في العربية اسم معرب آخره واو لازمة مضموم ما قبلها. **(أول)** أي أعط **(كلا)** قودا على نحو **(ما صنع)** فقط فيقتاد من كل بقدر فعله بالمساحة، وإن لم يميز فهل يقتص من كل بقدرها ؟ أو عليهم الدية ؟ وأما إذا مات فيقدم الأقوى فعلا، فيقتص منه قتلا بقسامة، ويقتص من غيره جرحا مثل ما فعل، فإن لم يكن فيها أقوى قتل كل كما إذا لم تتميز **(واقتيد من كل)** واحد **(بكلها)** أي الجنايات تميزت أم لا **(إذا تمالئوا)** أي اتفقوا على **(أن يضربوه قبل ذا)** الضرب. **(واندرج)** أي دخل **(القود)** في طرف أي ما دون النفس كيد ورجل وعين **(في قتل)** إن تعمد الجرح ثم قتل، فيكفي فيهما قتله، كان الجريح هو القتيل أم لا **(وإن من جارح)** الأقرب عندي أن الواو للحال وإن زائدة، أي وهو أي القتل واقع من جارح **(ليس لمثلة)** بالقتيل **(يجن)** أي يضمر في قلبه، من أجنّه : ستره، فيندرج، وأما إن قصد مثلة بأن قطع يده ورجله وفقأ عينه ؛ قصد التعذيب فيفعل به ذلك، كما فعل عليه السلام بمن فعله بالرعاء، وأما إذا كان الطرف بغير القتيل فيندرج ولو قصد بالغير مثلة كما في «عب»، وأيده «هوني». ولعل الأوضح لو قال :

مَتَالِفُ الجُرُوحِ تِسْعٌ لاَ قَوَدْ ۝ فِيهَا إِذِ المَوْتُ بِهَا عرْفاً عُهِدْ
دَامِغَــةٌ جَائِفَــةٌ مُنَقِّلَــهْ ۝ أَمِيْمُ رَضُّ الأُنْثَيَيْنِ فَاعْقِلَـهْ
وَكَسْرُ صُلْبٍ فَخِذٍ صَدْرٍ عُنُق ۝ لاَ اليَدِ وَالتَّرَاقِ فِي القَوْلِ الأَحَقْ

والجرح يندرج في القتل خـلا ۝ من بالقتيـل قبـل عمـدا مثـلا

والله أعلم بالصواب. وأما جرح الخطإ فلا يندرج، بل يجب عقله مع القود.

(متالف الجروح) جمع متلف وهي التي يغلب منها الموت سريعا **(تسع لا قود فيها إذ الموت بها عرفا عهد)** فلا قود ــ وإن ثبت العمد ــ؛ لئلا يؤدي إلى أخذ النفس فيما دونها **(دامغة)** خرقت جلدة تغشي الدماغ، وخرقها لا يقتل، وإنما يقتل كشفها عن الدماغ و**(جائفة)** طعنة وصلت الجوف من بطن أو ظهر، و**(منقله)** يطير فراش العظم منها، بكسر القاف مشددا صفة للضربة، أو بفتحه مشددا أيضا اسم لمحل التنقيل ؛ لأنها تكسر العظم وتنقله كما في «كـ»، و**(أميم)** ويقال آمّة ومأمومة وهي التي أفضت لأم الدماغ أي المخ الذي في الرأس، ولعله تبع «سر» في قوله أميم، فلم أرها بمعنى الآمّة لغيرهما، وهما أدرى، وانظر هل عدم صرفها هنا للضرورة ؟ وما ضبطها ؟ فلم تضبط في «سر»، ولا في الرحمة، ولا في نسخة الشيخ من الأصل، وفي بعض نسخه أنها كزبير، وحرر ذلك، فالذي وقفت عليه في التاج واللسان هو الأميم كأمير حجر يشدخ به الرأس، وأمه فهو أميم ومأموم أصاب أم رأسه، ويقال : أميم ومأموم للذي يهذي من أم رأسه، ولم يذكرا هذا اللفظ بذلك المعنى، ونقلا أن الآمّة لا يقال فيها مأمومة فهو غلط، إنما الآمّة الشجة، والمأمومة أم الدماغ المشجوجة هـ و**(رض الأنثيين)** أي كسرهما أو إحداهما، وفيهما دية كاملة **(فاعقله)** أي ما ذكر، ففيه مقدر من الشارع، ثم عطف على قوله : دامغة باقي التسع فقال : **(وكسر)** عظم **(صلب فخذ صدر عنق)** ففي كسر ما ذكر من متالف العظام حكومة ؛ إذ لم يكن فيه شيء مقدر، وهذا إن برىء على شين، وإلا فلا شيء فيه إلا الأدب. «سر» : في كسر الصلب الدية كما لمالك فيها. «سم» : وذلك إذا أقعده عن القيام، مثل اليد إذا شلت، وإن مشى وبرىء على حدب أو عثل ففيه الاجتهاد، وفيه أيضا عن «ع» أن الصلب كغيره من متالف العظام، ويؤدب من يقتص منه، لكن أدبه دون من لا يقتص منه هـ «ت» : وقدر الأدب باجتهاد الحاكم في عظم الجناية وخفتها، واعتياد الجاني

فِي غَيْرِهَا مِنَ الجُرُوحِ القَوَدُ   كَضَرْبَةِ السَّوْطِ عَلَى مَا أَيَّدُوا
لاَ الضَّربِ بالعِصِيِّ أَوْ بِالرَّاحِ   إلاَّ إذَا آلَ إِلَى الجِـرَاحِ
وَإِنْ يَزُلْ مَعْنًى بِشَجٍّ مَثَلاَ   ثُمَّ يُزِلْهُ قَوَدٌ فَابْنُ جَـلاَ
إِلاَّ فَإِنْ أَمْكَنَ صَرْفُهُ بِـلاَ   جِنَايَةٍ فَافْعَلْ وَإلاَّ فَاعْقِـلاَ

لها ووقوعها منه فلتة كما في «ضيح». (**لا**) كسر (**اليد والتراق**) ــ بالاستغناء بالكسرة عن الياء ــ جمع ترقوة (**في القول الأحق**) أي الأثبت، وقال أبو عمر : لا قود فيهما أيضا. (**في غيرها**) أي المتالف (**من الجروح القود**) فيقتص من موضحة أوضحت عظم الرأس والجبهة والخدين ــ وإن كإبرة ــ ومن سابقها من دامية وتسمي دامعة بالعين المهملة أضعفت الجلد، فسال منه دم ؛ كالدمع ومن حارصة شقت الجلد كله، وأفضت للحم، وسمحاق كشطت الجلد أي أزالته عن محله، وباضعة شقت اللحم، ومتلاحمة غاصت في اللحم فأخذت يمينا وشمالا، ولم تقرب من العظم، وملطأة بكسر الميم شقت اللحم، وقربت من العظم.. فيقتص من كل هذه الجراحات ــ كانت في رأس أو غيره من الجسد ــ وكذا يقتص من هاشمة هشمت العظم أي كسرته، ومنقلة في غير الرأس، وهي التي أطارت فراش العظم بفتح الفاء وكسرها، ومحل القصاص فيهما في غير الرأس إذا لم يعظم الخطر ؛ وإلا فحكومة إذا برىء على شين ؛ وإلا فالأدب فقط كما في «ت». (**كضربة السوط**) ففيها القود ؛ لانضباطها (**على ما أيدوا**) خلافا لأشهب، وأيده «هوني» و«ك». (**لا**) قود في (**الضرب بالعصي أو بالراح**) جمع راحة للكف (**إلا إذا آل**) أمره (**إلى الجراح**) أو ذهاب معنى كبصر، فيقتص، ويؤدب الفاعل إذا لم يقتص. (**وإن يزل**) بضم الزاي (**معنى**) كسمع أو بصر أو قوة يد (**بشج مثلا**) كموضحة مما فيه قود (**ثم يزله**) أي المعنى من الجاني (**قود**) بأن اقتيد منه، فذهب سمعه كما أذهبت موضحته سمع المظلوم (**فابن جلا**) أي فذلك واضح. القاموس : ابن جلا : الواضح الأمر ؛ كابن أجلى. (**إلا**) يزله (**فإن أمكن صرفه**) أي المعنى (**بلا جناية**) كأن يزال بصره عنه وعينه قائمة (**فافعل وإلا**) يمكن (**فاعقلا**) فإن ذهب بعضه من الجاني وبقي بعض، فللطالب أرش

إنِ ادَّعَى ذَهَابَ سَمْعِهِ فَصِرْ فِي أُذْنِهِ وَذَوْقِ طَعْمٍ بالمقِرْ
وَالشَّمِّ بِالنَّتْنِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَتِرْ كَذِبُهُ يَحْلِفْ كَدَعْوَى أن وُتِرْ
دِ الخَمْسَ صَوْتاً مَنْطِقاً مُزْدَوِجَا شَوًى وَمَارِناً قِيَاماً وَحِجَا

نظير ما بقي، وإن ذهب المعنى بما لا قود فيه كضربة لم تُدم فالعقل أيضا في ماله. (**إن ادعى ذهاب سمعه**) بفعل الجاني (**فصر في أذنه**) غافلا، صر كفرّ يصر صرا : صاح شديدا ؛ كصرصر ﴿فَأَقْبَلَتِ امْرَأَتُهُ فِي صَرَّةٍ﴾[1] أي صيحة شديدة. (**و**) إن ادعى ذهاب (**ذوق طعم**) فجربه (**بالمقر**) ككتف، وهو المر الذي لا يصبر عليه كالصبر ككتف. (**و**) إن ادعى ذهاب (**الشم**) اختبر (**بالنتن فإن لم يستتر**) أي يظهر (**كذبه يحلف كدعوى أن وتر**) بالتركيب أي نقص ما ذكر، فيختبر مدعي نقص سمعه بصوت في أذنه... إلخ (**د**) أمر من ودى يدي (**الخمس**) أي الحواس الخمس، وهي : سمع وبصر وذوق وشم ولمس. و(**صوتا**) ممن ليس له إلا صوت فقط كالأخرس، والصوت : هواء منضغط، يخرج من داخل الرئة — كان بحروف أم لا — و(**منطقا**) وهو : صوت بحروف، فهو أخص من النطق، وفي إبطاله دية تامة — وإن بقيت في اللسان فائدة الذوق، والإعانة على المضغ — وإذا ذهب الصوت بعد النطق فله دية أخرى، وإن ذهبا معا فدية واحدة، وإذا ذهب بعضهما فبحسابه منها، و(**مزدوجا**) كيدين ورجلين من كوع وكعب وأحرى من ساق وساعد وأذنين، و(**شوى**) أي جلدة الرأس فإذا ذهب بعضها فبحسابه، ويحتمل حكومة (**ومارنا**) أي ما لان من الأنف و(**قياما**) وجلوسا بأن ضرب صلبه فبطلا معا، وكذا إن بطل قيامه فقط، عند «سم» وأشهب، وقال عبد الملك : إنما الدية في الصلب إذا انكسر فلم يقدر على الجلوس، وعلى القولين فما نقص من قيام وجلوس فبحسابه كما في «سر». (**وحجا**) أي عقلا إذا زال كله زوالا مستمرا، فإن زال بعضه فنسبته من الدية، فإن كان يجن في كل شهر يوما وليلة فله ثلث عشر الدية، أو يوما فقط أو ليلة فقط فله نصف ذلك، وإن بقي معه بعض تمييز فله قدر ما ذهب يقوم عبدا كذلك، وعبدا سليم العقل كما

---

(1) الآية 29 الذاريات.

نَسْلاً وَإِنعَاظاً وَأَيْراً حَشَفَهْ		تَسْوِيدَهُ كَامِلَةً مُوَظَّفَهْ
فِي شَفَةٍ أُذْنٍ وَرِجْلٍ وَيَدِ		نَصِيفُ عَقْلِهِ وَإِنْ تَنْفَرِدِ
وَدِيَةُ الخَطَا بِبَدْوٍ لِلذَّكَرْ		هُنَيْدَةٌ وَلِلنِّسَا نِصْفُ الْغِوَرْ
مِنَ الحِقَاقِ خُمْسُهَا وَمِن بَنَاتْ		مَخَاضٍ آخَرُ وَخُمْسٌ جَذَعَاتْ
خُمْسَانِ عِشْرُونَ هُمَا وَأَرْبَعُونْ		بَيْنَ ذُكُورٍ وَإِنَاثِ ابْنِ اللَّبُونْ
وَرُبِّعَتْ بَيْنَ الإِنَاثِ فَقَدِ		إنْ عَقَلُوا أَوْ بَعْضُهُمْ دَمَ الرَّدِي

في «سر». و(**نسلا**) بأن أطعمه أو سقاه ما أبطل نسله ــ وإن كان ينعظ ويمني ــ (**وإنعاظا**) بأن أفسده (**وأيرا**) و(**حشفه**) أي رأس الذكر و(**تسويده**) بأن سود جلده، وكذا تبريصه (**كاملة**) بالنصب مفعولا مطلقا بقوله : دِ، أي دِ دية كاملة (**موظفه**) أي منجمة كما في دية النفس، وكذا ثدياها، وحلمتاهما، إن بطل اللبن، وينتظر نباتهما لكصغيرة، وكذا لسان الناطق، وعين الأعور ؛ للسنة. (**في شفة**) سفلى أو عليا (**أذن ورجل ويد نصيف عقله**) أي الجريح، وفي نسخة : هب نصف عقله (**وإن تنفرد**) فلسْنَ كالعين، فيد الأقطع لا تعدوا نصف ديته، وقيل إن في سفلى الشفتين وفي يسرى الأنثيين ــ لأن الولد منها ــ ثلثي الدية. (**ودية الخطا ببدو للذكر هنيدة**) كجهينة : مائة من إبل، فإن لم تكن لهم إبل كلفوها (**وللنسا نصف الغور**) كعنب والغين معجمة : الدية وهي مخمسة، أي من خمسة أنواع (**من الحقاق**) جمع حقة (**خمسها ومن بنات مخاض**) خمس (**آخر وخمس جذعات خمسان**) مبتدأ خبره بين... إلخ (**عشرون**) خبر قوله (**هما**) أي وهما عشرون إن كانت دية امرأة (**أو**) أي وهما (**أربعون**) للذكر (**بين ذكور وإناث ابن اللبون**) نصف للذكور ونصف للإناث كما هو الأصل، قال ابن بونه :

وعشرة من بين عبد وأمه		للعبد منها خمسة كذا الأمه

ثم شرع في الدية المغلظة وهي ضربان : مربعة، ومثلثة، وتختص المثلثة بالأصول.. فقال : (**وربعت**) بحذف ابن اللبون فتكون (**بين الإناث**) الأربع المذكورة (**فقد**) أي فقط، من كل خمس وعشرون (**إن عقلوا**) أي الأولياء (**أو**) عقل (**بعضهم**) للجاني (**دم الردي**) الهالك أي تركوه لدية مبهمة. القاموس :

فِي قَتْلِ أُمٍّ أَوْ أَبِ أَوْ جَدِّ ... أَوْ جَدَّةٍ لِابْنٍ أَوِ ابْنِ الوُلْدِ
سِتُّونَ بَيْنَ حِقَّةٍ وَجَذَعَهْ ... وَأَرْبَعُونَ خَلِفَاتٌ بَارِعَهْ
وَلاَ يَلِي مسْتَوْجِبُ الدَّمِ القَوَدْ ... فِي الجَرْحِ لَكِن جَازَ فِي النَّفْسِ فَقَدْ
فِي كُلِّ أصْبُعٍ مِن انْثَى أَوْ ذَكَرْ ... مِن يَدٍ اوْ رِجْلٍ مُخَمَّسُ العُشُرْ
مِنْ نَدْهَةٍ كَمَا لِكُلِّ أَنْمُلَهْ ... إنْ أُفْرِدَتْ نَصِيبُهَا مُتَّصِلَهْ
فِي السِّنِّ ضِرْساً أَوْ سِوَاهَا سُوِّدَتْ ... أَوْ قُلِعَتْ لَوْ بِسَوَادٍ وُصِفَتْ
أَوْ حُرِّكَتْ بِحَيْثُ صَارَتْ آئِسَهْ ... هَبْ خَمْسَةً مِن إبِلٍ مُخَمَّسَهْ

عقل له دم فلان : ترك القود للدية. **(في قتل أم أو أب أو)** أي وفي قتل **(جد أو جدة)** وإن علوا من جهة الأب أو الأم على الراجح كما في «ت» **(لابن)** راجع لقتل أم أو أب **(أو ابن الولد)** راجع لجد أو جدة **(ستون)** مبتدأ خبره في قتل... إلخ **(بين حقة وجذعه)** ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة **(وأربعون خلفات)** بالرفع، نعت أو بدل، لا بالنصب تمييزا ؛ لقوله :

وميـزوا العشريـن للتسعينـا ... بواحـد كاربـعين حينـا

والخلفة بزنة فرحة : حامل الإبل. **(بارعه)** أي جميلة. **(ولا يلي مستوجب الدم القود في الجرح)** اتفاقا ؛ خوف زيده لحقده **(لكن جاز)** أن يليه مستوجبه **(في النفس فقد)** فيسلم الحاكم له القاتل ليتولى قتله، خلافا لأشهب، فإن تولاه بلا إذن الإمام أدب.

ثم شرع في دية الجراح وهي ستة أقسام : ما فيه نصف دية وقد مر، وفي غيره قال : **(في كل أصبع من انثى أو ذكر من يد او رجل مخمس العشر)** أي العشر مخمسا **(من ندهة)** أي مائة من الإبل، لكن محله في الأنثى ما دون الثلث **(كما لكل أنمله إن أفردت نصيبها)** وفي نسخة منا بها **(متصله)** ففي أنملة الإبهام نصف ذلك العشر، وفي غيرها ثلثه. **(في السن)** مؤنثة **(ضرسا)** بالكسر، وهو مذكر ويؤنث، وأنكر الأصمعي تأنيثه، ودرج عليه إذ قال : **(أو سواها سودت)** أو اصفرت أو احمرت كما في «ت» **(أو قلعت)** من أصلها أو من اللحم **(لو بسواد وصفت أو حركت بحيث صارت آئسه)** أي آئسا ربها من ثبوتها، ويستأنى بها

مَامُومَــةٌ دَامِغَــةٌ وَجَائِفَــهْ لِلْكُلِّ ثُلْثُ دِيَةٍ كَالسَّالِفَـهْ
هَاشِمَةٌ تُوجِبُ خَمْسَةَ عَشَرْ فِي كُلِّ الخَطَأُ كَالعَمْدِ اسْتَقَرْ
مُوضِحَةُ الخَطَإِ نِصْفُ العُشُرِ فِيهَا وَفِي العَمْدِ قِصَاصُهَا دُرِي
وفِي الجِرَاحِ غَيْرِهَا الحُكُومَهْ بِرَأْيِ قَاضٍ عَارِفٍ مَرْسُومَـهْ
وَالعُمْقَ فِي الخَطَإِ رَاعِ لاَ المَدَدْ إلاَّ إذَا لَمْ تَكُ رَتْقاً فَالعَدَدْ

سنة، وإن خف تحركها عقل بقدره، وإن ثبتت بعد اضطرابها جدا فلاشيء فيها إلا الأدب في العمد انظر «ك». (**هب خمسة من إبل مخمسه**) وفي قطع نصف السن بحسابها، وإن نبتت بعد قلع، أو ثبتت قبل أخذ عقلها، أخذه، وفي أذن قولان. وفي «ح» عن الوقار : وإن ضرب رجل عين رجل فأدمعها أو سنه فحركها أو يده فأوهنها استؤني بجميع ذلك سنة، فما آل إليه أمر العين والسن واليد حكم بذلك. (**مأمومة دامغة وجائفه للكل ثلث دية**) ـــ وإن عدن لحالهن ـــ (**كالسالفه**) أي كالدية الماضية في كونها مخمسة. (**هاشمة**) وهي التي كسرت عظم الرأس أو الوجه أو الخدين، ولابد أن تصير منقلة عند «سم» (**توجب خمسة عشر**) كالمنقلة، وهذا هو المعتمد، وقيل إن الهاشمة فيها نصف العشر كالموضحة، وعزاه ابن عبد البر وابن رشد للجمهور، وقيل : فيها حكومة. (**في كل**) من مأمومة وما بعدها (**الخطأ كالعمد استقر**) كأنه قلب أي عمده كخطئه إلا زيادة الأدب. (**موضحة الخطإ**) ـــ وإن عادت لحالها ـــ (**نصف العشر فيها**) مع زيادة حكومة إن برئت على شين كما في «ت» (**وفي العمد قصاصها دري وفي**) خطإ (**الجراح غيرها**) مما لا قود في عمده، ولا مقدر في خطئه، ككسر فخذ، وعين أعمى، ولسان ابكم، وكذا خطأ ما دون جائفة، وموضحة، أما عمد ما دونهما ففيه القود.. (**الحكومه**) أي اجتهاد أو شيء يحكم به، حال كونها (**برأي**) أي باجتهاد (**قاض عارف مرسومه**) أي محدودة، يقوم المجني عليه عبدا صحيحا بعشرة، ويقوم بتسعة، فالتفاوت عشر، فيلزم عشر ديته. (**والعمق في**) شجاج (**الخطإ راع لا المدد**) فلا يتعدد الواجب إن اتصلت حتى صارت واحدة واسعة، والا تعدد كما قال : (**إلا إذا لم تك**) الشجاج (**رتقا**) أي ملتصقة، ومنه ﴿كَانَتَا

وَهِيَ فِي الجُرُوح كَالمَرْءِ إِلَى ثُلْثِـهِ فَتَنْثَنِـي لَهَـا اعْقِـلاَ
جائِفَـةً فِيهَـا بِستَّـةَ عَشَرْ وَثُلُثَيْنِ نِصْفِ مَا يُعْطَى الذَّكَرْ
وَفِي جَنِينِ خَطَإٍ أَوْ عَمْـدِ عُشْرُ عَقْلِ أُمِّهِ مِنْ نَقْـدِ

رَتْقاً فَفَتَقْنَاهُمَا﴾[1] بأن كان بين موضحتين أو منقلتين أو آمتين حاجـز (**فالعدد**) هو المراعى، فيتعدد الواجب بعدد كل منها. وجراح العمد يقتص منها على قدر الجرح في طوله وعرضه وعمقه، ويشق قدره في الجارح، فإن نقص عضو الجاني عن قدر الجرح لم يكمل من غيره. (**وهي**) أي المرأة (**في**) دية (**الجروح**) وفي نسخة : ومرأة فيهن (**كالمرء**) من أهل دينها في العقل، فلها في هاشمة خمسة عشر، وفي كل من سن وموضحة خمس، وهكذا (**إلى ثلثه**) ولا تستكمله (**فـ**)ـإذا بلغت الثلث (**تنثني**) أي ترجع (**لها**) أي لعقل نفسها، فلها نصف عقل المرء كما قال : (**اعقلا جائفة فيها بستة عشر**) بعيرا (**وثلثين**) من بعير (**نصف ما يعطى الذكر**) في جائفة، وفي الموطإ عن ربيعة : قال : سألت سعيدا ابن المسيب كم في أصبع المرأة ؟ فقال : عشر من الإبل، فقلت كم في اصبعين ؟ فقال: عشرون من الإبل، فقلت: كم في ثلاث؟ فقال: ثلاثون من الإبل، فقلت: كم في أربع؟ فقال: عشرون من الإبل، فقلت: حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها، فقال سعيد : أعراقي أنت ؟ فقلت : بل عالم متثبت، أو جاهل متعلم، فقال : هي السنة يا ابن أخي. (**وفي جنين خطإ أو عمد**) يعني أن من أسقط جنينا ذكرا أو أنثى ـــ وإن علقة ـــ خطأ أو عمدا بضرب أو تخويف فعليه غرة : عبد أو وليدة تساوي عشر عقل أمه، أو (**عشر عقل أمه**) في ماله، ما لم يبلغ الثلث فالعاقلة (**من نقد**) ذهب أو فضة، وذلك خمسون دينارا، أو ستمائة درهم، لا من إبل ـــ ولو كان من أهلها ـــ ولأشهب تؤخذ من أهلها ولو كان المسقط أبا أو أما بأن ضربت بطنها، أو شربت ما يلقيه، أو قصرت في نيل طعام شمته، أو طيب، فإن طلبت وأبَوْا ضمنوا ـــ ولو جهلوا حملها ـــ كأن لم تطلب وعلموا به، وبأن الريح يسقطه. وهذا إن ثبت أنها من التخويف

---

(1) الآية 30 الأنبياء.

مَا لَمْ يَكُنْ عَبْداً فَفِيهِ عُشْرُ قِيمَـةِ أُمِّـهِ وَقِيـلَ الْوَتْـرُ
وَالْحُـرُّ وَالْعَبْـدُ إِذَا تَصَادَمَـا فِي مَالِ حُرٍّ مَا بِهِ الْعَبْدُ نَمَا
عَقْلُ الْخَطَا الْبَالِغُ ثُلْثَ الْفَاعِلِ أَوِ الْـمُصَابِ لاَزِمُ الْعَوَاقِـلِ

أو الشم لزمت الفراش حتى سقط. وأما إن خرج حيا يقينا ففي الخطإ عقل بقسامة، وهل كذا العمد ؟ أو إن كان برأس أو بظهر أو بطن فالقود بها أيضا ؟ قولان. **(ما لم يكن)** الجنين **(عبدا ففيه عشر قيمة أمه وقيل)** فيه **(الوتر)** أي النقص، فعليه ما نقصها كالبهيمة ؛ لأنها مال.

فائـدة : ابن العربي للولد أحوال : حال قبل الوجود ينقطع فيها بالعزل وهو جائز، وحال بعد قبض الرحم على المني فلا يجوز لأحد التعرض له بالقطع من التولد كسقي ما يرخيه فيسيل المني معه فتنقطع الولادة، وحال بعد تخلقه قبل أن ينفخ فيه الروح وهو أشد في التحريم، فأما إذا نفخ فيه الروح فهو قتل نفس بلا خلاف هـ ولا يبيحه تواطؤ الزوجين على الإسقاط، وانفرد اللخمي فأجاز استخراج ما في داخل الرحم من الماء قبل أربعين يوما فقط. وليس للمرأة أن تستعمل ما يفسد القوة التي يتأتى بها الحمل، ويجوز أن تضع وقاية في رحمها تمنع وصول الماء إليه انظر «مع». ولا يجوز للإنسان أن يشرب من الأدوية ما يقلل نسله انظر «ح». **(والحر والعبد إذا تصادما)** عمدا أو خطأ فماتا يتقاصان، فإن زادت قيمة العبد على دية الحر فـ**(في مال حر)** خبر قوله : **(ما به العبد نما)** زاد، وما زادت به الدية يسقط ؛ لتعلقها برقبة العبد الميت، قال محمد : إلا أن يكون له مال ففيه. انظر «سر». **(عقل الخطا)** بتسهيل الهمزة. غرة أو حكومة أو غيرهما، ثبت ببينة أو لوث، لا باعتراف **(البالغ ثلث)** بالجر بالإضافة أو بالنصب مفعولا **(الفاعل)** الجاني **(أو)** ثلث **(المصاب)** كأصبعين قطعهما من امرأة أو ضده **(لازم العواقل)** وكذا عقل العمد في المتالف، وما لم يبلغ ذلك فحالٌّ على الجاني، والعاقلة العصبة الأقرب فالأقرب بقدر الطاقة، ولا تعدو حرا ذكرا مكلفا، ولا تعدو المحل، فلا يعقل شامي عن مصري — ولو أباه أو أخاه —.

فـرع : من الخطإ نوم امرأة على ولدها فقتله فديته على عاقلتها، وتعتق رقبة. ابن عبد السلام : لم أر نصا فيمن نام مع زوجته في فراش واحد، فأصبح الولد

مُوزَّعٌ عَلَى ثَلاَثِ حِقَبِ	يَحلُّ فِي أَعْقَابِهَا لِلطَّالِبِ
وَمَبْدَأُ الأَحْقَابِ مِنْ ضَرْبِ الدِّيَهْ	وَدِيَةُ الْعَمْدِ تَخُصُّ جَانِيَهْ
إتْلاَفاً اوْ جَرْحاً وَتُعْطَى عَاجِلَهْ	جَمِيعُهَا كَمَا إِذَا عَقَلَ لَهْ
وَفَاقِدٌ عُضْواً أَصَابَ ضِرْعَهْ	أَوْ فَاقَ دِيناً أَوْ أَصَابَ فَرْعَهْ
وَهْوَ كَفَرْدِهِمْ وَهَلْ وَلَوْ مَرَهْ	أَوْ طِفْلاً اوْ ذَا جِنّ اوْ ذَا مَعْسَرَهْ
وإنْ تَجِدْ بِقَتْلِ حُرٍّ مُسْلِمِ	لَوْثاً بِخَمْسِينَ يَمِيناً اقْسِمِ

بينهما ميتا، لا يدرى أيهما رقد عليه، وعندي أنه هدر. ابن عرفة : رأيي فيها كرأي ابن عبد السلام، ويؤخذ من قول المدونة : وإذا وجد قتيل في محلة قوم أو دارهم، ولا يدرى من قتله، لم يؤخذ به أحد، ويبطل دمه، ولا يكون في بيت المال ولا غيره. انظر «ك». **(موزع)** أي مقسم **(على ثلاث حقب)** سنين **(يحل في أعقابها)** أواخرها **(للطالب)** أي يحل في آخر كل سنة ثلث **(ومبدأ الأحقاب من ضرب الدية)** لا من يوم القتل **(ودية العمد تخص جانيه)** أي العمد **(إتلافا)** كان **(أو جرحا)** إلا المتالف **(وتعطى عاجله جميعها)** توكيد للمستتر في تعطى، ثم مثل لعمد فيه دية فقال : **(كما إذا عقل)** المستحق **(له)** أي للجاني، أي ترك له القود للدية **(و)** نحو **(فاقد عضوا أصاب ضرعه)** أي مثل العضو، فالضرع بمعنى : المثل، وبزنته. **(أو فاق)** الجاني **(دينا)** بأن كان مؤمنا والآخر كافرا **(أو أصاب فرعه)** فلا تحمل العاقلة دية غلظت على الأب ــ وإن علا ــ في عمد لا يقتل به **(وهو)** أي الجاني **(كفردهم)** فلا يلزمه إلا ما لزم الواحد من عاقلته **(وهل)** تكون عليه وعلى عاقلته **(ولو مره أو طفلا او ذا جن او ذا معسره)** ؟ أو لا يعقلون ؟ وتجب الكفارة في كل قتل لزمت فيه الدية لمسلم، وهي رقبة ظهار، فإن عجز فشهران، فإن عجز فأولهما أمكنه، ولا يطعم، وتندب في جنين وعبد وعمد لم يقتل به ؛ لعفو أو فضل. ويجلد عامد القتل مائة، ثم حبس سنة. **(وإن تجد بقتل حر مسلم)** فلا قسامة في جرح أو عبد أو كافر **(لوثا)** دون بينة، وهو أمر يغلب معه ظن صدق مدعي القتل **(بخمسين يمينا)** وكونها خمسين تعبد **(أقسم)** ومن بادر القتل قبلها اقتيد منه، ومن أمثلة اللوث ما أشار

كَقَوْلِ بَالِغٍ وَلَوْ فَسَقَ بِي | بَكْرٌ وَلَوْ بَكْرٌ رَقِيقاً أَوْ صَبِي
وَهَلْ وَلَوْ لَمْ يَكُ ثَمَّ أَثَرُ | جَرْحٍ وَلاَ ضَرْبٍ خِلاَفٌ يُؤْثَرُ
أَوْ شَاهِدَيْـنِ سَمِعَـاهُ قَـالاَ | ضَرَبَنِـي أَوْ عَايَنَا الأَفْعَـالاَ
وَتِـلْكَ الايْمَـانُ عَلَـى وِلاَءِ | يَحْلِفُهَـا وَرَثَـةُ الخَطَـاءِ
لَـوْ شَهِـدَتْ بِقَتْلِـهِ وَدَخَـلاَ | جَمَاعَـةً حَلَـفَ كُـلُّ هَـؤُلاَ

له بقوله : **(كقول بالغ)** عاقل، فلا يعتبر قول صبي ولا مجنون ــ **(ولو فسق)** ــ كنصر وضرب وكرم فلا تشترط عدالة مدع : **(بي بكر ولو)** كان **(بكر)** ورعا أو **(رقيقا أو صبي)** فيقبل قوله إن كان به جرح أو أثر ضرب، وهي : التدمية الحمراء **(وهل ولو لم يك ثم أثر جرح ولا)** أثر **(ضرب)** وهي : التدمية البيضاء **(خلاف يؤثر)** أي يروى عن العلماء، الأول لمالك، والأصح قول «سم» إنها لا تقبل. انظر «سر». **(أو)** أي وكـ**(شاهدين سمعاه قالا ضربني)** فلان أو جرحني عمدا أو خطأ **(أو عاينا الأفعالا)** يعني الضرب وتأخر موته يوما فأكثر، فإن لم يتأخر فلا قسامة. **(وتلك الايمان)** أي أيمان القسامة **(على ولاء)** أيمان كل واحد من الحالفين في نفسها قبل حلف صحبه، وإنما كانت متوالية ؛ لأنه أرهب **(يحلفها)** بتا **(ورثة الخطاء)** البالغون ــ وإن واحدا ــ ويأخذ الدية كلها إن كان عاصبا، وإلا أخذ حقه وبطل الباقي كمن لا وارث له إلا زوج أو أخ لأم، فإن تعدد الوارث حلف كل قدر إرثه، ولا يأخذ أحد من الورثة حقه إن غاب غيره أو نكل إلا بعد الأيمان كلها، وأما في العمد فيحلف هذا يمينا، وهذا يمينا حتى تتم ؛ إذ لو حلف واحد حظه كله قبل غيره لذهبت أيمانه باطلا ؛ لنكول غيره ؛ لأنه يبطل دم العمد، ولا يحلف في العمد أقل من رجلين هـ والخطاء كسحاب بمعنى الخطإ وبهما قرىء ﴿إلاَّ خَطَأً﴾[1] **(لو شهدت)** بينة **(بقتله)** رجلا عمدا **(ودخلا)** الجاني **(جماعة)** فلم يعرف أيهم **(حلف كل هؤلا)**ء الجماعة **(خمسين ما**

---

(1) الآية 91 النساء.

خَمْسِينَ مَا قَتَلَهُ وَعَقَلُوهْ   وَلاَ قَسَامَةَ عَلَى الأُلَى يَلُوهْ
وَحَيْثُ قَالَ بِي ذَا أَوْ بِي ذَا   تَدْمِيَةً أَبْطِلْ وَهَلْ عَقْلٌ كَذَا
وَإِنْ يَقُلْ بَلْ ذَا فَمَا تَأَخَّرَا   لَوْ عَادَ للأُلِّ وَقَدْ قَالَ بَرَا
والدَّمُ كَالنِّكَاحِ فِي الوِلاَيَةِ   وَلَكِنِ الجَدُّ هُنَا كَالإِخْوَةِ
وَارِثَةٌ لَوْ رُجِّلَتْ عَصَبَتِ   لَهَا إِنَ اتَّتْ عَاصِباً فِي الرُّتْبَةِ

قتله) لأن التهمة تتناول كل فرد فيجب عليهم دفعها **(وعقلوه)** إن حلفوا كلهم أو نكلوا، وإن نكل بعضهم فعليه دون من حلف **(ولا قسامة)** في كل ذلك **(على الأولى)** أي الذين **(يلوه)** أي أولياء القتيل، وحذف نون الرفع هنا للوزن. **(وحيث قال بي ذا أو بي ذا تدمية أبطل)** لشكه **(وهل عقل كذا)** في كونه يبطل كما في الأصل عن «مع» **(وإن يقل)** : بي ذا ثم قال : **(بل ذا فما تأخرا)** من قوله : هو المعتبر و**(لو)** أنه **(عاد للأل وقد قال)** أولا إنه **(برا)** كما لعبد الملك هـ وانظر هذا مع قول «عب» إنه لابد من تماديه على إقراره، فإن قال قتلني فلان ثم قال بل فلان بطل الدم. «هوني» : هذا هو الراجح والمعمول به، ففي المفيد ما نصه : ومن أحكام ابن مغيث وإذا اضطرب قول الجريح فرمى رجلا ثم رمى آخر فعند «سم» وأشهب وأصبغ لا يقبل منه في الأول ولا الأخير، وبهذا جرى الحكم عند الشيوخ، وقال ابن الماجشون : يؤخذ بآخر قوله — وإن رجع إلى طلب الأول — وقوله مقبول هـ فانظره. «سر» : مما يبطل قوله اضطرابه كقوله : قتلني فلان، ثم قال : فلان، أو قال : لا أعرفه، ثم قال : فلان، فلعل الصواب بدل الشطر الأخير :

....   أو مطلقا يطل وهو شهرا

والله تعالى أعلم. واعلم أن هذين البيتين أي قوله : وحيث قال... إلخ وقع في أكثر النسخ وضعهما خاتمة الباب، والأنسب لهما هنا كما لا يخفى، وقد وقع في بعض النسخ فاقتفيناه. **(والدم كالنكاح في الولاية)** فيقدم الابن فابنه... إلخ. **(ولكن الجد هنا)** أي في ولاية الدم **(كالإخوة)** فسيان. وامرأة **(وارثة لو رجلت)** أي قدرت رجلا **(عصبت)** كبنت وأخت، بخلاف أخت لأم أو جدة لها **(لها)** ولاية الدم فتستحقها **(إن)** لم يساوها عاصب رتبة، بل **(اتت عاصبا)** أي غلبته

بِالسَّيْفِ فِي قَتْلِ القَسَامَةِ اقْتَدِ وَالبَيِّنَاتِ بِالَّذِي أَرْدَى الرَّدِي
مَا لَمْ يَطُلْ وَلِلوَلِيِّ القَتْـلُ بِالسَّيْـفِ لَـوْ بِغَيْـرِهِ يُثَـلُّ
وَفِي الجِرَاحِ بِأَخَفِّ مُمْكِنِ وَأَخِّرَنَّـــهُ لِهَـــوْلِ الزَّمَـــنِ

وفاقته (**في الرتبة**) كأخ مع بنات، أو أخ لأب مع شقائق، فلها القتل دون رضاه، وله هو دونها، ولا عفو دون رضا الصنفين، ويكفي عاصب وامرأة. وانظر الرحمة فقد بينت ذلك. (**بالسيف في قتل القسامة اقتد**) من القود يعني أن القتل الثابت بقسامة يكون الاقتياد فيه بالسيف (**و**) أما إن ثبت القتل بـ(**ـالبينات**) فيقتاد (**بالذي أردى**) أي قتل (**الردي**) أي القتيل ــ ولو نارا أو خنقا ــ وإن قتل بعصا ضرب بها حتى يموت (**ما لم يطل**) تعذيبه كمنع طعام أو شراب أو نخس بإبرة، وإلا فيتعين السيف على الأصح (**وللولي القتل بالسيف**) فيمكن منه إن طلبه ؛ لأنه أسهل على المقتول و(**لو بغيره يثل**) بالمثلثة مركبا أي يقتل الردي، وبالمثناة كما في نسخة، تله : صرعه.

تنبيه : في الفوائد المهمة : قال ابن عبد السلام : لو اتفق أن يكون القتل بأخف من السيف، وطلب المستحق أن يقتص بالسيف، لم يكن له ذلك، قال مؤلفها محمد المختار العلوي رحمه الله تعالى : قلت كالقتل بالرصاص. (**و**) اقتد (**في الجراح بأخف ممكن**) أي بأرفق ما يمكن به القود، فإذا أوضحه بحجر أو عصا اقتص منه بالموسى، فيشرط في رأسه مثلها. (**وأخرنه**) أي القود فيها وجوبا (**لهول الزمن**) أي لمخافته ؛ لشدة حره أو برده ؛ لئلا يموت إذا اقتص منه فيهما فتؤخذ نفس فيما دونها، وهل يسقط لخوف موته لضعف بدنه ؟ قولان، وعلى الأول يؤدب، وهل العقل في ماله ؟ أو على عاقلته ؟ خلاف. ويؤخر قتل حامل في قود أو حد لوضع ووجود مرضع. وبالله تعالى التوفيق.

باب الردة

الرِّدَّةُ اقْتِضَاءُ قَوْلِ مُسْلِمِ   أَوْ فِعْلِهِ كُفْراً كَدَعْوَى قِدَمِ
لِحَادِثٍ أَوْ أَنْ يَتُلَّ حَرْفَا   مِنَ الهُدَى بِالأَرْضِ مُسْتَخِفّا
أَوْ أَنْ يُحِيلَ مِنْهُ حَرْفاً قَائِلاَ   أُنْزِلَ هَكَذَا ....

(**باب الردة**) : أعاذنا الله وجميع المسلمين منها ومن سائر الكبائر، وهي لغة . من رد أي رجع، وخصها الشرع بالرجوع من إسلام إلى كفر. وفي «مع» ضابط ما يكفر به ثلاثة أمور : أحدها : ما نفس اعتقاده كفر كعدم الصانع وصفاته التي لا يكون صانعا إلا بها، وجحد النبوءة، الثاني : صدور ما لا يقع إلا من كافر، الثالث : إنكار ما علم من الدين ضرورة ؛ لأنه آئل إلى تكذيب الشارع. (**الردة اقتضاء قول مسلم**) كفرا أحرى صريحه كقوله : إنه أشرك بالله، أو كفر به، أو بمحمد ﷺ والعياذ بالله. «هوني» : قال «مق» : كل تصريح بخلاف ما علم كونه من الدين ضرورة فهو صريح كفر. (**أو**) اقتضاء (**فعله كفرا**) ومثل للقول الذي يقتضيه أي يدل عليه بقوله : (**كدعوى قدم لحادث**) لأنه يتضمن تكذيب القرآن ﴿اللَّهُ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ﴾[1] أو دعوى بقائه أي أنه لا يفنى ــ ولو اعتقد مع ذلك أنه حادث ــ وكذا دعواه نبيا في زمنه عليه السلام أو بعده ؛ لتكذيبه ﴿وَخَاتِمَ ٱلنَّبِيِّينَ﴾[2] وخبر «لا نبي بعدي»[90] وإلى مثال فعل يقتضي الكفر أشار بقوله : (**أو**) أن يفعل ما أجمع على أنه لا يصدر إلا من كافر ــ وإن أقر فاعله بإسلام ــ مثل (**أن يتل**) أي يصرع (**حرفا من الهدى**) أي القرآن (**بالأرض مستخفا**) أي متهاونا بتعظيمه وتوقيره، أو قال : لا أبالي بأمره ونهيه (**أو أن يحيل**) أي يغير (**منه حرفا قائلا أنزل هكذا**) وإلا فهو من عمد لحنه وهو حرام غير ردة، قال في محارم اللسان :

لحن القـــران والحديث حـــدر   للـــــف ألفاظهمـــــــا يجر

---

(1) الآية 18 الرعد.

(2) الآية 40 الأحزاب.

.... وَإلاَّ نُكِّلاَ

وَوَضْعِهِ بقَـذَرٍ لَـوْ طَاهِــرَا وَالتَّرْكُ كَالإِلْقَا وَلَوْ ذَا أُكْبَرَا

والله تعالى أعلم. ابن جزي : لا خلاف في تكفير من جحد حرفا فأكثر من القرآن، أو زاده، أو غيره، أو قال ليس بمعجز. **(وإلا)** يكن مستخفا **(نكلا)** العدوي : مما يرتد به وضعه بالأرض استخفافا، وكذا تصغير المصحف كفر إن قصد استهزاء، وإلا فلا، وقال على القاري في شرح الشفا : إن من استخف بأهل القرآن الوارد في حقهم «إن أهل القرآن أهل الله وخاصته»[91] فهو كافر. **(و)** كـ**(وضعه بقذر)** أي ما يستقذر و**(لو طاهرا)** كبصاق ومخاط. «سر» : الذي في «ضيح» إلقاؤه في العذرة، وتلطيخ الكعبة بها. وفي «ق» عن ابن عرفة إلقاؤه في صريح النجاسة هـ ابن حجر : من الاستخفاف به إلقاؤه في القاذورات لغير عذر ولا قرينة تدل على عدم الاستهزاء ــ وإن ضعفت ــ والمراد بها النجاسات مطلقا، بل والقذر الطاهر أيضا كما صرح به بعضهم، وكالمصحف في ذلك أوراق العلوم الشرعية، قاله الروياني، والظاهر أن مراده بها الحديث والتفسير والفقه وآلاتها كالنحو وغيره هـ ابن الشاط : رمي المصحف في القاذورات إما أن يكون مع العلم به جل أو مع الجهل به فإن كان مع الجهل فالكفر هو الجهل لا عين رميه، وإن كان مع العلم به جل فلا يخلو إما أن يكون مع التكذيب به أم لا، فإن كان مع التكذيب فكفر وإلا فمعصية كسجود لصنم إن لم يعتقده ربّا إلا لإكراه فيجوز. **(والترك)** أي تركه في القذر إن وجده به **(كالالقا)**ء فيه في كونه ردة ؛ لأن الدوام كالابتداء **(ولو)** كان التارك **(ذا)** حدث **(أكبرا)** فيبادر بنزعه. ولو رأى ورقة في طريق مكتوبة وجهل ما فيها حرم تركها، وإن علم أن فيها قرآنا أو حديثا فتركها ردة كما في «بن». وذكر أن بل الأصبع لقصد قلب أوراق المصاحف حرام، ولكن لا ينبغي التكفير به ؛ لعدم قصد التحقير الذي هو موجب الكفر في هذه الأمور. وفي فتاوي الهيتمي : قال الزركشي يحرم مد رجل لشيء من قرآن أو كتب علم. ابن حجر : محله حيث قرب منه بأن كان ينسب المد إليه ويعد مخلا بتعظيمه، ويجوز وضع المصحف في كوة طاهرة من غير فرش، لكن الأولى بفرش، والأولى أن لا يجعل فوقه غير مثله من نحو كتاب أو ثوب،

وَكَحُرُوفِ الذِّكْرِ أَسْمَاءُ الْمَلِكْ   سُبْحَانَهُ والأَنْبِيَاءِ والمَلَكْ
وَكُتُبُ الفِقْهِ كَذَا إن كَانَا   تَهَاوُناً بِالشَّرْعِ والحِرْمَانَا
كَسَبَ إنْ لَمْ يَكُ مُسْتَخِفَّا   بِهَا وَآيُهَا لَهَا تُقَفَّى
أَوْ يَسْتَخِفَّ بِنَبِيٍّ مُجْمَعِ   عَلَى النُّبُوَّةِ لَهُ كَالْيَسَعِ

والأولى أن لا يستدبره ولا يتخطاه ولا يرميه بالأرض بالوضع ولا حاجة تدعو لذلك، فلو قيل بكره الأخير لم يبعد، وبحث ابن العماد أنه يحرم أن يضع عليه نعلا جديدا أو يضعه فيه ؛ لأن فيه نوع امتهان وقلة احترام هـ «كـ» : منع التونسيون وضع الكتب بالأرض، وجوزه علماء بجاية، وقال اليوسي : من المهم تعظيم الكتب فلا يضعها على الأرض عند رجليه ولا تحت رأسه ولا يضع عليها شيئا غيرها إلا ما تصان به من فوق، وقد أفتى في الأوراق المكتوبة أن لا تكون صوانا لشيء احتراما لها. (**وكحروف الذكر**) أي القرآن (**أسماء الملك سبحانه** و) أسماء (**الأنبياء والملك**) «سر» : ذكر «ع» أن هذا إن قصد تحقير الاسم من حيث أنه لنبي، لا مطلقا، وهل الحديث كالمصحف ؟ وهل الحرق كالالقاء ؟ أم لا ؟ تردد فيه «د» وقال غيره : إن الحديث كالمصحف إذا ألقاه بقذر أو حرقه استخفافا، لا إن حرقه لكونه ضعيفا أو موضوعا (**وكتب الفقه كذا**) أي كالذكر في كون إلقائها بالقذر ردة (**إن كانا تهاونا بالشرع والحرمانا**) مفعول (**كسب**) أي اكتسب الحرام فقط وانظر هل الحرمان يكون بمعنى الحرمة فهو مصدر حرمه كذا أي منعه منه ؟ (**إن لم يك مستخفا بها وآيها**) التي فيها (**لها تقفى**) أي تتبع فيكفر المستخف فقط. «سر» : ليس في كتب الفقه إلا الأدب ــ ولو وجدت فيها الآيات ــ؛ لأنه على حكم الفقه ؛ إذ لم تقصد بالفعل (**أو يستخف بنبي مجمع على النبوة له**) وكذا ملك مجمع عليه كجبريل، بخلاف هاروت وماروت (**كاليسع**) ولعل المجمع عليه كل من عده القرآن قاله في الأصل.

قلت : قال علي القاري في شرح الشفاء بعد أن سردهم : وكذا شئث ابن آدم كما هو مشهور هـ ومقتضى عبارة الشفاء أنه كل من حققنا كونه منهم من نص الكتاب أو بالخبر المتواتر والإجماع القاطع فانظره. ابن حجر : يكفر من قال : إن الولي أفضل من النبي أو المرسل إليه أفضل من الرسول أو أعز أو أعلى

كَذَا اعْتِقَادُ نَصْرِهِ لَمْ يَنْحَتِمْ   أَوْ لَمْ يَكُفَّ عَنْهُ ذَمَّ مَن ذَأَمْ
كَذَاكَ دَعْوَاهُ الصُّعُودَ لِلسَّمَا   أَوْ أَنَّهُ اللَّـهَ تَعَالَى كَلَّمَـا
أَوْ أَنَّهُ جَالَسَهُ ....

مرتبة. (**كذا اعتقاد نصره**) أو توقيره (**لم ينحتم**) فهو ردة، وفي الشفا وشرحه للشهاب أن محبته عليه السلام واجبة على كل مكلف، ويكفي في لزومها وثبوت حتمها وعظمة شأنها قوله تعالى : ﴿قُلْ إن كَانَ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ﴾[1] الآية قال بعضهم في معناها إنها اعتقاد لزوم نصرته بالمجاهدة لينصره ويعلي كلمته والذب عن سنته والانقياد لها والخوف من مخالفته مع تعظيمه وإجلاله. وفي الشفا أيضا ــ بعد أن ذكر أن من مفروضات القلوب اعتقاد وجوب النصيحة له عليه السلام ــ: قال أبو بكر الأجري : النصح له يقتضي نصحين : نصحا في حياته، ونصحا بعد مماته، ففي حياته نصح أصحابه له بالنصر والمحاماة عنه ومعاداة من عاداه والسمع والطاعة له وبذل النفوس والأموال دونه إلى أن قال : وأما نصيحة المسلمين له بعد وفاته فالتزام التوقير والإجلال وشدة المحبة له، والمثابرة على تعلم سنته، والتفقه في شريعته، ومحبة آل بيته وأصحابه، ومجانبة من رغب عن سنته وانحرف عنها، وبغضه والتحذير منه، والشفقة على أمته، والبحث عن تعرف أخلاقه وسيرته وآدابه، والصبر على ذلك. (**أو**) سمع من يسبه و(**لم يكف عنه**) وهو قادر (**ذم من ذأم**) أي من سبه ومنه ﴿مَذْؤُوماً مَدْحُوراً﴾[2] أي مذموما مطرودا (**كذاك دعواه الصعود للسما**) حال اليقظة بجسمه وأما بروحه فليس كفرا، وكذا دعواه أنه يوحى إليه ــ وان لم يدع نبوءة ــ؛ لأن ذلك كله كدعواها كما في «سر». (**أو**) دعواه (**أنه الله تعالى**) عن ذلك علوا كبيرا (**كلما**) شفاها (**أو**) دعواه (**أنه جالسه**) تعالى، فيرتد إجماعا من قال : إنه يجالس الله ويعرج إليه أو يكلمه أي المكالمة العرفية، لا المكالمة عند الصوفية من القاء نور في قلبهم وإلهامهم سرا لا يخرج عن الشرع، ومن ثم كان الشاذلي يقول قيل لي كذا أو

---

(1) الآية 24 التوبة.
(2) الآية 17 الأعراف.

.... لاَ أن أَكَلْ مِن ثَمَرِ الجَنَّةِ فِي القَوْلِ الأَجَلْ
وَجَاحِدُ المَعْلُومِ بِالضَّرُورَهْ كَفْرُهُ إن تُوقِنْ بِهِ شُعُورَهْ
كَذَا اعْتِقَادُ حِلِّ مُجْمَعٍ عَلَى حُرْمَتِهِ مَعْ عِلِمِهِ أن حُظِلاَ

حدثت بكذا أي ألهمته. انظر «عب». وأما مكالمة الملائكة فالأصح أنها تصح لغير الأنبياء، ويختلف ذلك بحسب حال من زعمه، فإن كان صالحا ترك، وإلا زجز عن ذلك بحسب ما يراه الحاكم. واستظهر «ح» أنه إن قال ولي من أولياء الله : أنا الله استتيب ؛ لأن هذا فيه دعوى الألوهية أو حلول الباري تعالى فيه وذلك لا ينافي الولاية إذ الأولياء غير معصومين هـ وكذا يكفر مدعي أنه يرى الحق عيانا في الدنيا كما صرح به الكواشي. ابن حجر : عندي في إطلاق ذلك نظر، والذي يتجه حمله على رؤية متضمنة للإحاطة بذاته تعالى فانظره. وفي أجوبة عبد القادر الفاسي : مدعي الرؤية في الدنيا إما غالط التبس عليه شهود البصيرة برؤية البصر، وإما كاذب مفتر، ولا يبلغ به حد الكفر ؛ لضعف المدرك، والخلاف، فوقوعها في الدنيا لغيره عليه السلام لم يخل من خلاف ـــ وإن ادعى الإجماع على منعه البكي ـــ انظر بقية كلامه. **(لا)** دعواه **(أن)** دخل و**(أكل من ثمر الجنة)** فلا يرتد **(في القول الأجل)** فظاهر الشرع أن نعيم الجنة لا ينال في الحياة. قال ابن مرزوق : هذا ضعيف لاسيما في حق مدعي الولاية، فقد جاء في أحاديث وكرامات الأولياء أنهم أكلوا من الجنة كما في الرحمة. **(وجاحد المعلوم بالضروره)** وقد تضمن حكما كحل البيع أو تكذيب قرآن كإنكار صحبة أبي بكر **(كفره)** بخلاف ما علم ضرورة وليس بحكم ولا يتضمن حكما ولا تكذيب القرآن كإنكار وجود أبي بكر أو عمر أو قتل عثمان أو خلافة علي أو غزوة تبوك أو مؤتة أو وجود بغداد **(إن توقن به)** صلة **(شعوره)** بأن جحده بعد علمه فيكون تكذيبا، وإلا فعاص بتركه التعلم ؛ لأنه مطلوب بإزالة مثل هذا الجهل قاله ابن الشاط. **(كذا اعتقاد)** حرمة مجمع على حليته بعد علم حله، أو **(حل)** محرم **(مجمع على حرمته)** له أو لغيره كشرب أو زنى أو شيء مما حرم الله تعالى إذا كان **(مع علمه أن حظلا)** شرعا قاله عياض في الشفا. قال علي القاري في شرحه : وفيه إيماء إلى أن جهله عذر، ولعل هذا بالنسبة إلى حديث عهد بالإسلام أو البلوغ،

وَالخُلْفُ فِي الدُّعَاءِ بِالكفْرِ وَفِيهْ   قَدْ فَصَّلَ ابنُ الشَّاطِ تَفْصِيلَ نَبِيهْ
وَاذكُر فُرُوعاً ذَكَرُوا فِيهَا الأَدَبْ   مَنْ أَحَدَ الآلِ أوِ الصَّحْبِ جَدَبْ
أَوْ أَدٍّ وَاشْكُ لِلنَّبِيِّ قَالَ ....

فإن إنكار ما علم من الدين بالضرورة كفر اجماعا. (**والخلف في الدعاء**) على الغير (**بالكفر**) هل يكون هذا الداعي كافرا ؟ أو لا ؟ لأن إرادة الكفر كفر، والطالب مريد لما طلبه، ورجح خليل أنه غير ردة، ومقابله يكفر ؛ لأنه من الرضى بالكفر، ورد بأنه لم يرد إلا التغليظ عليه في الشتم (**وفيه**) أي في الدعاء به (**قد فصل**) القرافي و(**ابن الشاط تفصيل**) عالم (**نبيه**) فللداعي حالتان تارة يريد الكفر بالعرض لا بالذات فيقع تابعا لمقصوده فهذا لا حرج فيه كخبر «وددت أن أقتل في سبيل الله ثم أحيى ثم أقتل ثم أحيى فأقتل»[92] فقد طلب عليه السلام أن يقتل في سبيل الله وقتل الأنبياء كفر، لكن وقع تبعا لا قصدا ؛ لأن مقصوده منازل الشهداء وغيره تابع لا حرج فيه، وتارة يريد كفر غيره ؛ لقصد إضرار ذلك الغير، هذا معصية غير كفر إلا أن تكون إرادته كفر الغير بقصد نفعه لرجحان الكفر عنده على الإيمان فهذا كفر هـ قوله بالعرض بفتحتين أي والقصد في الحقيقة غيره، يقال أصابه سهم عرض بالإضافة أو بالنعت، وهو ما قصد به غيره، وأما من دعا على نفسه بموته كافرا فقد تردد فيه البساطي ؛ لأن في تمني موته عليه رضى به. «هوني» : الظاهر أن من تمناه كافر ؛ لأنه لا يتمناه حتى يكون كافرا هـ قال العلمي دعاءه على نفسه بذلك كدعائه على غيره في أنه ليس بكفر، وهذا كله إذا دعا على نفسه في غير يمين، وإلا لم يكفر قطعا كما في الدسوقي. (**واذكر فروعا ذكروا فيها الأدب**) فيؤدب (**من أحد الآل**) عالما أنه منهم (**أو**) أحد (**الصحب جدب**) كنصر وضرب أي عاب وفي الحديث «جدب لنا عمر السمر بعد عتمة»[93] كما في اللسان والتاج، ففي الشفاء أن المشهور في من سب آل البيت الأدب الموجع، وفيه أيضا أن من شتم أحدا من أصحابه عليه السلام فإن قال : كانوا كلهم على ضلالة وكفر قتل، وإن شتمهم بغير هذا نكل نكالا شديدا (**أو أد**) ما عليك (**واشك للنبي قال**) يعني أنه إذا قال ظالم ـــ كعشار

.... أَوْ لَوْ سَبَّنِي سَبَبْتُهُ أَوْ قَدْ رَعَوْا
أَوْ رَعَوُا الغَنَمَ أَوْ رَعَى النَّبِي مُجِيبَ مَنْ عَيَّـرَهُ بِتَــرَبِ

طلب أخذ شيء ظلما، فقال له المظلوم : إن أخذت مني شكوتك للنبي ـــ: أد واشك للنبي فإنه يؤدب اجتهادا. ابن حجر : بل الذي يظهر أن مجرد قوله ذلك بقصد عدم المبالاة كفر، وأفتى بعض شيوخ «عج» بقتل من قال : لو جئتني بالنبي على كتفك ما قبلتك، واعترضه «عج» إن لم تقم قرينة على التنقيص. واستظهر «ع» قتل من قال : لو جئتني بالنبي ما قبلته بضمير غيبة ؛ لأنه لفظ فيه تنقيص. وفي «مع» لاشيء على من تشفع له بالنبي عليه السلام فلم يقبل كما أجاب به فقهاء بجاية، واحتجوا بما وقع في حديث بريرة في قولها : آمر أو شفيع في زوجها مغيث، فقال : شفيع، فقالت : لا حاجة لي به فلم ينكر عليها[94]. **(أو)** قال : **(لو سبني)** نبي أو ملك لـ**(سببته)** فإنه يوجع أدبا، ويحتمل أن يقال فيه بالقتل، ووجه عدم قتله أنه لم يصدر منه سب وإنما علقه على أمر لم يقع **(أو)** قال : **(قد رعوا)** أي الأنبياء دون ذكر الغنم **(أو رعوا الغنم أو رعى النبي)** الغنم أو رعى أي وشأن رعي الغنم الفقر، قال ذلك حال كونه **(مجيب من عيره بترب)** أي فقر فيؤدب ؛ لأنه عرض بذكر النبي عليه السلام في غير موضعه فرعيه عليه السلام الغنم لم يكن لفقره، بل لتدريبه على سياسة أمته، ثم هذا إذا قاله له بقصد رفع نفسه ودفع النقص عنها، وكذا إذا لم يكن له قصد أصلا، فإن قصد بذلك التنقيص قتل ـــ ولو تاب ـــ وكذا لو عير بعمى، فقال : عمي الأنبياء أو شعيب. وكذا من قال إنه يتيم أو أكل شعيرا ؛ لعدم قدرته على قمح، أو ضحى بكبش ؛ لعدم قدرته على بدنة، أو رهن درعه في ثمن شعير اشتراه من يهودي، أو خرج من مخرج البول، فيقتل ـــ وإن تاب ـــ؛ لاستخفافه بحقه حيث لم يقل ذلك في رواية، ولا يلزم من اتصافه بشيء وصفه به، وإنما يذكر ما يجوز عليه عليه السلام أو يختلف في جوازه عليه، وما يطرأ به من الأمور البشرية وتمكن إضافتها إليه أو ما امتحن به من أذى عداه وصبر في ذات الله على شدته وابتداء حاله وسيرته وما لقيه من بؤس زمنه.. إذا كان ذلك على طريق الرواية ومذاكرة العلم، ويجب أن يكون الكلام فيه مع أهل العلم وفهماء طلبة الدين ممن يفهم مقاصده ويجنب ذلك من لا يفقه أو تخشى فتنته قاله عياض، وفي حديث رواه الشيخان «ما من

إنْ لَم يُرِدْ كَفَّ الأَذَى عَنْ نَفْسِهِ مُسَلِّيا لَهَا بِدَأْبِ جِنْسِهِ
كأنْ يُشَبِّهْ نفسَهُ بالأَنْبِيَا كذِكْرِ أن أُوذُوا كما قَد أُوذِيَا
أو قد صبرتُ مثلما قَد صَبَرُوا ....

نبي إلا وقد رعى الغنم»(95) ابن حجر في شرح «بخ» حصل لهم التمرن برعيها على ما يكلف به من القيام بأمر الأمة والشفقة عليهم كما يصبر الراعي على سوق غنمه، وجمعها إذا تفرقت، وحفظها عن سبع وذئب وسارق، وسوقها لما فيه نفعها في مرعاه، وتفرده بأمورها منقطعا عن الناس غير مشارك في أمره ولا متوان فيقيس أمور الناس بعد الرسالة على هذا المنوال، ولذا قال: «كلكم راع ومسؤول عن رعيته»(96) مع ما فيه تواضعه وكسبه انظر نسيم الرياض. الدسوقي: إنما قتل بقوله: ولد من مخرج البول ـــ وإن كان الواقع أنه كذلك ـــ؛ لما في هذا اللفظ من الاستخفاف بحقه. قال في شرح المواهب: لم يثبت من طريق صحيح ولادته عليه السلام أو ولادة غيره من الأنبياء مّن السرة **(إن لم يرد)** بقوله قد رعوا إلخ **(كف الأذى)** أي أذى العيب والنقص **(عن نفسه)** حال كونه **(مسليا)** أي مصبرا **(لها بدأب جنسه)** البشري فإن كان استشهاده ببعض ما يجوز عليه ﷺ من حيث النوع البشري على طريق التسلي أي التصبر فلا أدب عليه **(كأن يشبه نفسه بالأنبيا)**ء لدفع نقص لحقه أو لتخفيف مصيبة نالته **(كذكر أن أوذوا كما قد أوذيا)** كأنه فيه قلب أي كأن يقول: إن أوذيت فقد أوذوا، وإن قيل فيّ السوء فقد قيل فيهم، أو أنا أسلم من ألسنة الناس ولم يسلم منها أنبياء الله، **(أو قد صبرت)** على ما ابتليت به **(مثل ما قد صبروا)** أي أولو العزم أو كما صبر أيوب فهذا كله إن قصد به الترفع بأنه شاركهم في أصل هذه الفضائل ودفع النقص عن نفسه أدب وسجن، وإن قصد به التأسي والتسلي بهم فلا شيء عليه، وإن قصد به التنقيص قتل ـــ ولو تاب ـــ. وفي الرحمة عن الذهب أن من ذكر ما فيهم على وجه الرواية أو التعظيم مأجور، أو على التسلية فلا له ولا عليه، أو ترفيعا لنفسه فيؤدب، أو السب فيقتل. وفي نسيم الرياض: قال بعض المالكية: من قال: إن كان قيل في حقي أو حق فلان أو إن جرى له كذا فقد قيل في حق الأنبياء عليهم السلام أو جرى لهم حرم عليه إطلاق ذلك؛ لأن ما انتقص به يضيفه

.... أَوْ بِمَن اختُلفَ فِيهِ يُهجَرُ
أو قَالَ قولاً قَابِلاً لــلسَّبِّ وغيرِهِ كيا ابنَ ألف كلْبِ

للأنبياء فيؤدب ولا يكفر بذلك ؛ لأن المراد : كيف لا يتكلم في حقير مثلي وقد تكلم في الأكابر ؟ قال بعض المتأخرين : بل إطلاق التحريم في ذلك بحسب مذهبنا منظور فيه. والوجه عدم التحريم حيث كان المراد ما ذكر لو أطلق. ونحوه للهيتمي في الاعلام.

فـرع : المشهور فيمن سب آل بيته عليه السلام الأدب الموجع كما في الشفا، وفي المختصر أنه يشدد الأدب في قول قبيح لأحد ذريته عليه السلام. «هوني» : مما يندرج في ذلك أن يقال لأحدهم إن نسبه ظني لا قطعي، ونحو ذلك من المقالات ؛ لأنه ــ وإن كان كل نسب كذلك بحسب التجويز العقلي ــ فهو مقطوع به بحسب الظاهر، وعليه تترتب الأحكام الشرعية، ولا منافاة بين كون الشيء مقطوعا به شرعا ومظنونا عقلا. **(أو بمن اختلف فيه)** أي في نبوءته كالخضر السيوطي :

اختلفت في خضر أهل النقول قيـل ولي أو نبـي أو رسول
لقمان ذي القرنين حوا مـريم والوقف في الجميع رأي المعظم

أو اختلف في ملكيته كهاروت وماروت **(يهجر)** أي يقول هجرا بالضم أي سوءا ومنه ﴿سَامِراً تُهْجِرُون﴾[1] فيؤدب من سب من ذكر ومن أنكر نبوءته أو كون الأخيرين من الملائكة، فإن كان من أهل العلم فلا حرج، وإن كان من العوام زجر عن الخوض في مثل هذا، فإن عاد أدب **(أو قال قولا قابلا للسب وغيره)** كالأنبياء يتهمون ؛ لاحتمال قصده الإخبار عن من اتهمهم من الكفار وهو لا يعتقد ذلك كما هو ظاهر حال المسلم فيعاقب، أو هو يقتل من غير قبول توبته ؛ نظرا لبشاعة لفظه من نسبته للنقص لهم عليهم السلام، و**(كيا ابن ألف كلب)** أو ألف خنزير فيؤدب ويزجر ؛ لأن هذا العدد من آبائه يشمل الأنبياء، وإنما لم يقتل لاحتمال أن يريد المبالغة والكثرة، لا حقيقة الألف، ولو قال لعنك الله إلى

---

(1) الآية 68 المؤمنون.

أَوْ فِي عَبُوسِ الوجهِ قَمْطَرِيرِ كالوجهِ من مَالِكٍ اوْ نَكيرِ
فأدِّبـنْ وأدِّبَنْـهُ إن يقُـلْ سُبحانَ زَيدٍ أو يُنَادِهِ رجُلْ
فقـال لبَّـيْكَ مـع اللَّهُمَّـا لَبَّيْكَ وهْـوَ كَافِرٌ إنْ أمَّـا
إنْزالَـهُ مَنزلَـةَ الـمُصَوِّرِ وعَلِّم القَائِلَ جهْلاً وازْجُـرِ
ومَـنْ يقُـلْ مُحقِّراً لِرجُـلِ لمْ يَعْلـمِ اللهُ بِـهِ فَنَكِّـلِ
ومـنْ أتَـى بقابـلٍ للكُفْـرِ مِن أَوْجُهٍ كثيـرَةٍ لا تُجْـرِ
عليْه حُكمَـهُ إذا مـا كَانَـا مِن واحِد يَحْتَمِلُ الإيمَانَـا

آدم فإنه يقتل ؛ لأن في آبائه نوحا ؛ إذ هو أب لمن بعده. (**أو**) قال (**في**) رجل (**عبوس الوجه قمطرير**) شديد العبس (**كالوجه من مالك**) خازن النار (**أو نكير**) أحد فتّاني القبر (**فأدبن**) لأنه جرى مجرى التحقير والتهوين، وليس فيه تصريح بسب الملك، وإنما السب للمخاطب (**وأدبنه إن يقل سبحان زيد**) قاله الأمير (**أو**) أي وأدبنه أيضا بضرب وحبس ونحوه كما في الشفا إن (**يناده رجل**) باسمه (**فقال**) على وجه السفه أي قلة العقل مجيبا له (**لبيك مع اللهما لبيك وهو كافر إن أما**) أي قصد (**إنزاله منزلة**) ربه (**المصور**) بجعله إلها (**وعلم القائل**) لذلك (**جهلا**) أي جاهلا بمعناه (**وازجر**)ه عن عوده (**ومن يقل محقرا لرجل**) سئل عنه هل يعرفه فقال قاصدا المبالغة في حقارته : هذا (**لم يعلم الله به فنكل**)ـه نكالا شديدا إن كان قصده ذلك، وإلا فمرتد كما في أجوبة ابن الحاج العلوي. (**ومن أتى بـ**)ـلفظ (**قابل للكفر من أوجه كثيرة لا تجري عليه حكمه إذا ما كانا من**) وجه (**واحد يحتمل الإيمانا**) فلا يحل لمسلم أن يحمل كلمة من مسلم على الشر وهو يرى لها طريقا في الخير، والخطأ في إدخال ألف كافر في الإسلام أولى من الخطإ في إخراج مسلم واحد من الإسلام، قال علي القاري في شرح الشفا : قال علماؤنا : إذا وجد تسعة وتسعون وجها تشير إلى تكفير مسلم، ووجه واحد إلى إبقائه على إسلامه فينبغي للمفتي والقاضي أن يعملا بذلك الوجه، وهو مستفاد من قوله عليه السلام : «إدرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله فإن الإمام لأن يخطىء في العفو خير له من أن يخطىء

أجْمَعتِ الأُمَّةُ فيمنْ أجْـرَى عَلَـى لسانِـهِ ضلالاً كُفْـرا
أنْ ليسَ يُحكَمُ لهُ بالـرِّدَّهْ والنَّسفِـيُّ عُمْدتِـي وعُمْـدهْ
وهـو وإنْ خالَفَـهُ جِبِلّـهْ منها أبو الفضلِ عِيَاضٌ جِلَّهْ
فاللَّفْظَ لاَ القَصْدَ وإن صَحَّ رَعَوْا وَهَكَذَا قَرَائِنَ الحَالِ لَغَـوْا
وَجَهْلَ ما الجَهْلُ بِهِ لاَ يَسَعُهْ مَا لَمْ يَنُؤْ عَنِ المِلاَحِ مَوضِعُهْ

في العقوبة»[97] رواه الترمذي وغيره والحاكم وصححه. (**أجمعت الأمة فيمن أجرى على لسانه ضلالا**) أي خطأ منه مفعول مطلق أو حال يعني مخطئا (**كفرا**) مفعول أجرى (**أن**) أي على أن (**ليس يحكم له بالرده والنسفي**) عند ﴿حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾[1] (**عمدتي**) في ذلك (**و**) هو (**عمده**) وفي المناوي أن من تلفظ بمكفر وادعى سبق لسانه دين، وعليه الجمهور، خلافا لبعض المالكية (**وهو**) أي النسفي (**وإن خالفه جبله**) خلق ﴿وَٱلْجِبِلَّةَ الأَوَّلِينَ﴾[2] (**منها أبو الفضل عياض جله**) بالكسر جمع جليل نعت جبله (**فاللفظ**) مفعول رعوا (**لا القصد وإن صح**) أي ثبت القصد بقرينة الحال (**رعوا**) يعني أن عياضا وقومه المراعى عندهم في الردة هو اللفظ ولا نظر للقصد والنية، ولا يعذر بدعوى زلل اللسان (**وهكذا قرائن الحال لغوا**) فلا ينظر لها (**و**) لغوا (**جهل ما الجهل به لا يسعه**) عياض : من أتى بسفه من القول أو نوع من السب في جهته ﷺ ـــ وإن ظهر بدليل حاله أنه لم يتعمد ذمه ولم يقصد سبه ـــ إما بجهالة حملته على ما قال، أو لضجر، أو سكر اضطره إليه، أو قلة مراقبته، أو ضبط للسانه، وتهور في كلامه فحكمه القتل كالقاصد لسبه ؛ إذ لا يعذر أحد في الكفر بالجهالة، ولا بدعوى زلل اللسان، ولا بشيء مما ذكر، إذا كان في عقله، إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان. قال ابن حجر ـــ بعد أن نقله ـــ: وما ذكره ظاهر موافق لقواعد مذهبنا ؛ إذ المدار في الحكم بالكفر على الظواهر، ولا نظر للقصود والنيات، ولا نظر لقرائن حاله. (**ما لم ينؤ**) أي يبعد (**عن الملاح**) أي العلماء (**موضعه**) أي بلد القائل، ابن حجر : يعذر مدعي الجهل إن عذر لقرب عهده بالإسلام أو

(1) الآية 43 النساء.
(2) الآية 184 الشعراء.

فَقَدْ صَبَوْا لِصَوْبِهِ مِرَارَا وَاعْتَبَرُوا المَقَاصِدَ اعْتِبَارَا
وَشَدَّ أَزْرَهُ أَئِمَّةٌ عَلَوْا بَلْ كُفْرَ مَنْ لَمْ يُضْمِرِ الكُفْرَ أَبَوْا
وَالسَّبُّ لاَ يُثْبِتُهُ مُهَيْمِنُ وَقَصْدُهُ تُثْبِتُهُ القَرَائِنُ

بعده عن العلماء. نسيم الرياض : من نشأ في بدو يعذر بجهل موجبات الكفر. **(فقد صبوا)** أي الجبلة الذين خالفوه أي مالوا ﴿أَصْبُ إِلَيْهِنَّ﴾[1] **(لصوبه)** أي لجهة رأيه **(مرارا واعتبروا المقاصد اعتبارا وشد أزره)** أي أحكم قوته **(أئمة علوا)** انظر بسط ذلك في الأصل فقد كفى وشفى **(بل كفر من لم يضمر الكفر أبوا)** قائلين : لا ردة دون نية كما لا إيمان إلا بها كما في القصري. وفيه عن الحاج الحسن لا يحكم لهذه الأمة بظاهر قول خليل بصريح إلا أن يرضى قلبه بالكفر كما فسره به البساطي. وقال السملالي على الرسالة : الردة قطع القلب عن الإيمان. هذا وفي أجوبة ابن الحاج العلوي أنه لا يشترط في ردة المتلفظ بكلمة الردة أن يقصد الخروج بها عن الإسلام ؛ لأن الردة هي انتهاك حرمة الربوبية والنبوءة والملكية ــ قصد بذلك الخروج عن الإسلام أم لا ــ إلا أننا نفتي كثيرا من العوام في قول أحدهم كافر بعدم الردة ؛ لعلمنا أن مرادهم بذلك جرأة قبيح أنفسهم، بل ربما يقصد به أحدهم ترويع المخاطب بذلك، وأما إن علمنا أنه قصد به ما ذكر فهو ردة، ولا يجوز لأحد أن يعتمد على الفتوى بأن الصريح لا يحكم به لهذه الأمة إلا مع قطع القلب عن الإيمان. وفي «مع» عن ابن أبي زيد فيمن لعن رجلا ولعن الله فقال : أنما أردت أن ألعن الشيطان فزل لساني أنه يقتل بظاهر كفره ولا يقبل عذره. وأما فيما بينه وبين الله فمعذور. وفي «ك» : نقل إمام الحرمين عن الأصوليين أن من نطق بكلمة الردة وزعم أنه أضمر تورية كفر ظاهرا وباطنا، وأقرهم على ذلك، ومن حصل له وسوسة فتردد في الإيمان أو الصانع أو تعرض بقلبه لنقص أو سب وهو كاره لذلك كراهة شديدة ولم يقدر على دفعه لم يكن عليه شيء ولا إثم، بل هو من الشيطان يستعين بالله على دفعه، ولو كان من نفسه لما كرهه، ذكر ذلك ابن عبد السلام وغيره. **(والسب لا يثبته مهيمن)** أي شاهد عدل واحد، بل شاهدان، وكذا لا يثبته لفيف من الناس، وهم من لا عدل فيهم،

---

(1) الآية 33 يوسف.

وَاسْتَتِبِ الْمُرْتَدَّ أَيَّاماً ثَـلاَ ... ثَـةً فَـإِنْ تَـابَ وَإِلاَّ قُتِـلاَ
وَيُقْتَـلُ الجَـادِبُ هَبْـهُ هَـادَا ... وَلَمْ يَكُنْ حَدّاً بَلِ ارْتِـدَادَا

لكن يؤدب اجتهادا من لم تتم الشهادة عليه (**وقصده تثبته القرائن**) إذا قامت عليه. (**واستتب المرتد**) حرا أو عبدا ذكرا أو أنثى (**أياما ثلاثة**) بلياليها بلا جوع ولا عطش (**فإن تاب**) لم يقتل (**وإلا قتلا**) بعد غروب اليوم الثالث. (**ويقتل**) المسلم المكلف (**الجادب**) لنبي أو ملك أي العائب قال غيلان :

فيا لك من خد أسيل ومنطق ... رخيم ومن خلق تعلل جادبه

أي لم يجد فيه مقالا ولا يجد عيبا يعيبه فيتعلل بالأباطيل وبالشيء يقوله وليس بعيب. وسب الله تعالى كسبه عليه السلام فيقتل في الصريح، ويؤدب في المحتمل. وهل يستتاب أم لا ؟ (**هبه هادا**) أي تاب ﴿إِنَّا هُدْنَا إِلَيْكَ﴾[1] وقد رجح ابن حجر الهيتمي مذهب الشافعي بقبول توبته، وارتضى كلامه أبو العباس الملوي. انظر «هوني». (**ولم يكن**) قتله (**حدا بل ارتدادا**) وقيل حدا ؛ بناء على أن السب ذنب دون الكفر، هكذا في الأصل.

قلت : انظر هذا نصا وشرحا ففي الرحمة إن قتل التائب من السب حد لا كفر، وكذا قال خليل إنه يقتل حدا أي إن تاب أو أنكر ما شهد به عليه، وقال في الشفا : إن المشهور من مذهب مالك وأصحابه وقول السلف وجمهور العلماء أنه يقتل حدا لا كفرا إن أظهر التوبة منه، أي مما قاله، وصرح في الشفا بأن الساب كافر اجماعا. ابن حجر : وممن حكى الإجماع على ذلك ابن المنذر والخطابي وغيرهما كمحمد ابن سحنون. وقال في نسيم الرياض : إنه لم يخالف فيه أحد إلا ابن حزم القائل بعدم كفر من استخف به ﷺ ولم يتبعه أحد عليه ولا عبرة به. قال علي القاري : ولعله محمول على عدم تعمده هـ ومن هذا تعلم أن القول بأن السب ذنب دون الكفر ضعيف جدا، ولعل قائله لا يرى القتل به أصلا ؛ لاستدلاله بأن ذلك وقع في عهده عليه السلام لكثير من الأعراب ومن غيرهم كالحكم ولم يقتلهم، انظر ما أجيب به عن ذلك في نسيم الرياض. فلعل الأولى لو قال :

---

(1) الآية 156 الأعراف.

وَأحْبَطَتْ رِدَّتُهُ مَا كَسَبَا عندَ إمَامِ العُتَقَا لاَ أشْهَبَا
وَقَدْ تَخَلَّتْ مِن حُقُوقِ رَبِّهِ ذِمَّتُهُ كَحَلْفِهِ وَنَحْبِهِ
فَلاَ يُكَفِّرُ لِحَلْفٍ سَلَفَا وَمَا عَلَيْهِ فِي نُذُورِهِ الوَفَا
والسِّحْرُ قَالَ مَالِكٌ تَعَلُّمُهْ كُفْرٌ وَقَالَ كَافِرٌ مُعَلِّمُهْ

ويقتل الجادب هبه هادا حدا إذا ما هاد لا ارتدادا

(وأحبطت ردته) والعياذ بالله تعالى **(ما كسبا)** من صالح فيبطل ثواب ما فعل من صلاة وغيرها، وإن كان حج قبل ردته لم يجزئه، بل يأتنفه لبقاء وقته وهو العمر، وكذا لو صلى صلاة فارتد ثم تاب في آخر وقتها **(عند)** مالك و**(إمام العتقا)** لقوله تعالى : ﴿لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ﴾[1] **(لا)** عند **(أشهبا)** والشافعي ؛ لقوله تعالى : ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ﴾[2] فتقيد به الآية الأولى. **(وقد تخلت)** أي خلت **(من حقوق ربه ذمته)** فلا يلزمه قضاء ما فرط فيه من صلاة وصوم وزكاة **(كحلفه ونحبه)** أي نذره ﴿فَمِنهُمْ مَنْ قَضَى نَحْبَهُ﴾[3] **(فلا يكفر لحلف سلفا)** فتسقط الكفارة إن حنث، واليمين إن لم يحنث **(وما عليه في نذوره)** التي التزمها قبل الردة **(الوفا)**ء بها إن تاب. **(والسحر)** مباشرة فعله كفر، وهو — كما في قانون اليوسي — علم تستحصل به ملكة يقتدر بها على أفعال غريبة بأسباب خفية. وقد **(قال مالك تعلمه كفر وقال كافر معلمه)** واستشكل قوله كما في «عب»، قال اليوسي في قانونه : أما مجرد معرفته فلا اشكال في جوازه، وما نقل عن مالك من أن تعلمه كفر مشكل، وفائدته أن يعلم ؛ ليحذر منه، لا ليعمل، وأن يعرف فاعله ؛ لينفذ عليه الحكم، فإن قتل الساحر مثلا موقوف على العلم بأنه ساحر، وذلك فرع معرفة السحر، حتى ذهب بعض الأئمة إلى أنه فرض كفاية. انظر بقية كلامه، وانظر بسط ذلك في الفروق، والإعلام بقواطع الإسلام لابن حجر.

فوائد : الأولى : ذكر القرافي عن الفخر أن السحر والعين لا يصحان من

---

(1) الآية 62 الزمر.
(2) الآية 215 البقرة.
(3) الآية 23 الأحزاب.

باب الزنى

وَمَن تَوَافَقَ عَلَى أنْ حَرُمَتْ   أَئِمَّةُ العِلْمِ فَوَطْؤُهَا عَنَتْ

فاضل أبدا ؛ لأن من شرط السحر الجزم بصدور الأثر، والفاضل المتبحر في العلوم يرى وقوع ذلك من الممكن الجائز أن يوجد وأن لا يوجد، وأما العين فلابد فيها من فرط التعظيم للمرئي، والنفوس الفاضلة لا تصل في تعظيم ما تراه إلى هذه الغاية. ابن الشاط : ما قاله الفخر يتوقف على الاختبار والتجربة، ولا نعلم صحة ذلك من سقمه.

الثانية : في «هوني» عن أجوبة سيدي عبد القادر الفاسي : قال ابن أبي زيد : أرجو خفة الكتابة بما لا يستنكر من قرآن أو غيره لما بين الزوجين من إعراض أو خصومة. قال البرزلي : وفي الطرر خلافه، وهذا كله حيث لا يدخل ضرر على العقل : تشويش أو فساد، وأما إذا كان ذلك فهوحرام بلا خلاف.

الثالثة : اختلف هل يجوز إبطال السحر كما لابن المسيب ورآه من العلاج ؟ أو يمنع كما للحسن البصري ؛ لأنه عمل سحر وقال : لا يعلم ذلك إلا ساحر ؟ ذكره ابن فرحون. وفي الشبرخيتي أن اللخمي جوز عمل ما يبطل السحر، والإجارة على ذلك نقله «سر».

الرابعة : في «كـ» عن السيوطي من تمام شعار الإسلام المحافظة على محبة العلماء، فإن بغض العلماء كفر عند الجمهور ؛ لما صح «من عادى لي وليا فقد آذنته بالمحاربة»[98] وإن لم تكن العلماء أولياء الله سبحانه فليس لله سبحانه ولي. وعن الشعراني من أخل بواجب حقوق العلماء فقد خان الله تعالى ورسوله عليه السلام وذلك كفر، وقد مال إلى ذلك من كفّر من قال: هذه عميمة العالم بالتصغير. وعن محيي الدين ابن العربي أن معاداة الأولياء والعلماء العاملين كفر عند الجمهور. وبالله تعالى التوفيق.

(باب الزنى) واللواط : أعاذنا الله منهما، وهو بالقصر في لغة الحجاز وبها جاء القرآن، وبالمد في لغة تميم، فمن مده ذهب إلى أنه من فعل اثنين كالقتال، ومن قصره جعله الشيء نفسه، ومن قال لشخص يا ابن المقصور والممدود يحد ؛ لأن هذا تعريض. **(ومن توافق على أن حرمت أئمة العلم)** لا خصوص أهل

كَمِثْــلِ خَامِسَتِــهِ مُطْلَقَتِــهْ قَبْــلَ البِنَــا رَبَّتِــهِ مُعْتَقَتِــهْ
مَبْتُوتَــةٍ فِــي دَفْعَــةٍ أَوْ إِثْــرَا عِدَّتِــهِ دُونَ نِكَــاحٍ أَرَّا
يُثْبِتُهُ حَمْلٌ وَعُـرْفٌ اسْتَمَـرْ أَوْ شُهَدَا مُتَّفِقُونَ فِي الصُّوَرْ
وَمُدَّعِي غَلَطٍ اوْ جَهْلٍ قُبِلْ إِنْ أُشْبَهَا لاَ الغَصْبِ دُونَ مَا يَدُلْ

المذهب (**فوطؤها**) عمدا بقبل أو دبر (**عنت**) أي زنى، بخلاف النكاح المختلف فيه كبلا ولي ونكح متعة، وفي نسخة:

من بالكتاب أو بالاجماع ثبت تحريمها شرعا فوطؤها عـنت

بخلاف ما حرمته السنة كجمع مرأة وعمتها، وإلى محرمات الإجماع أشار بقوله (**كمثل خامسته**) فيحد على المشهور، وقيل لا يحد، و(**مطلقته قبل البنا**) بلا عقد و(**ربته**) فإن وطىء عبد ربته بلا عقد حدا معا، لا به للشبهة ــ وإن كان غير صحيح ــ كما في «سر» عن «ع». و(**معتقته**) بلا عقد نكاح و(**مبتوتة**) له وطئها بلا نكح أو به قبل زوج أبتها في ثلاث، أو (**في دفعة**) بالفتح أي مرة ؛ لضعف القول بأنها في مرة تكون واحدة، وقيل لا يحد إن وطىء في العدة مطلقا أو بعدها بنكاح (**أو إثرا عدته دون نكاح أرا**) أي وطىء فمن وطىء مطلقته بعد ثلاث حيض يحد، ومن نكح معتدة جاهلا بالحرمة لا يحد اتفاقا، وكذا على الأصح إن كان عالما. انظر دارىء حده مع حرمتها إجماعا وفي الكتاب ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ﴾[1] كما في بعض نسخ الأصل (**يثبته**) أي الزنى أحد ثلاثة (**حمل**) أيم لا سيد لها مقر بوطئها (**و**) بمعنى أو (**عرف**) أي إقرار (**استمر**) لم يرجع عنه (**أو شهدا متفقون في الصور**) أربعة رجال يرونه كالمرود في المكحلة بوقت ورؤيا اتحدا. (**ومدعي غلط**) بأن ظنها أمته أو زوجته أو شك (**او**) مدعي (**جهل**) بالحكم كحديث عهد بالإسلام ومن يجيء من بلاد السودان ــ أي العجم ــ إذا نكح خامسة مثلا (**قبل**) عذره فلا يحد مع الحرمة عليه إذا قدم شاكا (**إن أشبها**) في دعواهما لا في زنى واضح كدعوى غلط في كبيرة وامرأته صغيرة، ولا من ادعى الجهل فيما لا يجهله مثله فلا يصدق (**لا**) مدعية (**الغصب**) فلا تقبل منها دعواه (**دون ما يدل**) لصدقها من قرينة كاستغاثة عند النازلة، وكتعلقها به. (**يرجم**

---

(1) الآية 226 البقرة.

يُرْجَمُ مُحْصَنٌ بِأَعْظَمِ حَجَرْ يُرْمَى بِهِ وَهُوَ مَنْ قَبْلُ دَسَرْ
أَمَّا إِذَا مَا كَانَ بِكْراً حُرّاً رَجُلاً اوْ مَاوِيَّةً فَيُمْرَى
ثُمَّ لِيَوْمَيْنِ اجْلِيَنْهُ وَاسْجُنَهْ إِنْ كَانَ مَرْءاً وَيُخَلَّدُ سَنَهْ
وَمَن بِوَطْءٍ أُمِهَا وَزَعَمَا نُكْحاً بِلاَ بَيِّنَةٍ فَالحَدُّ مَا
لَمْ يَفشُ فِي البَلَدِ نُكْحٌ بَيْنَ ذَيْنْ بَيْنَ الأَنَاسِ أَوْ يَكُونَا طَارِئَيْنْ

محصن بأعظم حجر يرمى به) أي يمكن الرمي به، ويتقى وجهه، وما ليس بمقتل؛ لأنه تعذيب **(وهو)** أي المحصن **(من)** كان **(قبل دسر)** كنصر: وطىء أي هو من سبق منه وطء يحل المبتوتة، وهو مكلف مسلم حر، فلا يرجم صبي ومجنون ولا كافر ولا عبد؛ لأن العبد عليه نصف ما على الحر والرجم لا يعلم نصفه. **(أما إذا ما كان بكرا)** وهو من لم يحصن **(حرا رجلا او ماوية)** أي امرأة كما في الأصل، وفي نسخة: أو جارية ولعلها أولى فالماوية ليست بمعنى المرأة، بل هي المرآة، وقد تسمى بها المرأة تشبيها لها بها في صفائها قال طرفة:

لا يكـن حـبك داء قاتـلا ليس هـذا منك مـاوي بحر

وقيل ماوية العلم على النساء مأخوذ من آويته إذا ضممته إليك كما في التاج فتأمل. **(فيمرى)** مراه جلده مائة **(ثم)** بعد الجلد **(ليومين اجلينه)** لعل صوابه اجلونه جلاه يجلوه: نفاه وطرده. **(واسجنه)** بالضم فيسجن بالبلد المغرب له **(إن كان مرءا)** حرا بخلاف عبد؛ لحق سيده في خدمته، وأنثى لئلا تزني إن غربت **(ويخلد)** في السجن **(سنه)** ومؤن ذلك كله من ماله، وإلا فبيت المال، وإلا فالمسلمون **(ومن بوطء أمها)** أي أقرا **(وزعما نكحا بلا بينة فالحد)** عليهما كما هو مذهب الأم وإياه اعتمد في المختصر، وقال عبد الملك لا حد عليهما كما في «سج» على المنهج. وهذا **(ما لم يفش في البلد نكح بين ذين بين)** صلة يفش **(الأناس)** بالضم أي الناس **(أو يكونا طارئين)** فإن حصل فُشُوٌّ أو كانا طارئين فلا حد، وإن جلدا فلهما ابتداء نكاح بعد الاستبراء.

تنبيه: اختلف علماء هذه الأرض فيمن استلحق حمل امرأة بلا علم تقدم نكاح بينهما وهما بلديان؛ لتعارض النقل في ذلك، فأفتى بعضهم بعدم صحة استلحاقه محتجا بما مر آنفا وبأن ابن عرفة عزا للخمي كلاما مضمنه أنه لا يصح استلحاق ولد البلديين إلا أن يكون المصر كبيرا، ورأى جلهم صحته محتجا بأن

وَأَخِّرِ الجَلْدَ إِلَى هَوَاءِ مُعْتَدِلٍ وَلِزَوَالِ الدَّاءِ
وَلْيُقِمِ السَّيِّدُ حَدَّ العُبُدِ حَتْماً سِوَى سَرِقَةٍ وَقَوَدِ
إن كَانَ زَوْجَ مُلْكِهِ أَوْ أَيِّمَا إلاّ فَإِنَّمَا يَلِيهِ الحُكَمَا

الاستلحاق لا يشترط فيه ـــ على المشهور ـــ علم تقدم نكاح أو تسر، وأن شرطه الإمكان وحده وبما ذكروا عند قول المختصر : وفي التوريث بإقرار الزوجين.. إلخ فيما إذا أقر أحد البلديين بالنكاح من أنها ترثه اتفاقا إن كان لها ولد أقر به ـــ ولو مريضا ـــ، وبأن الاستلحاق من باب الإقرار فهما من واد واحد، لا من باب النكاح والنسب اللذين يحتاجان إلى شاهدين، وفي ذلك التعارض يقول حبيب ابن الزائد :

إن ادعت نكاح مرء من بدا ... حمل بها ولم تجيء بالشهدا
حدت وحد الزوج ذا إن صدقا ... مقالها وولدها لن يلحقا
ذا في المدونة في الحدود ... قد جاء نصا ليس بالمردود
ومعه انظر قولهم لا خلف في ... وراثة المرأة للمعترف
بها إذا كان أقر بولد ... منها ولو من ساكني ذاك البلد
لأن ذا الشرع لإلحاق النسب ... مشوِّف فكان رافع الريب

وقد حاول بعضهم التوفيق بأن مسألة التوريث بالإقرار إنما هي حيث يصح الاستلحاق كما في المصر الكبير فبشرطه يلحق الولد وترث هي اتفاقا أما إذا قطع بعدمه أو استبعد كما في القرى الصغار فهو محل مسألة المدونة وقد قال «عب» إن العجز عن إقامة شاهدين على النكاح قرينة كذب مدعيه وسلموه.
فانظر ذلك.

فرع : من غاب زوجها وظنت موته فنكحت لم تحد، كما إذا أضاعها ففرت منه ونكحت واعتذرت بأنها ظنت أن إضاعة الأول لها طلاق. انظر «مع». **(وأخر الجلد إلى هواء معتدل)** فلا يجلد في مفرط حر أو برد إن خيف موته. اللخمي : ضعف الجسم يسقط جلده. **(ولزوال الداء)** إذا كان الزاني مريضا ـــ ولو مرض النفاس ـــ **(وليقم السيد)** ذكرا أو أنثى **(حد العبد)** بضمتين وكندس جمع عبد **(حتما)** وقيل جوازا جلدا ورجما، وكذا حد شرب وقذف **(سوى سرقة وقود إن كان)** عبده الزاني **(زوج ملكه أو)** كان **(أيما إلا)** بأن كان متزوجا غير ملكه حرا أو عبدا **(فإنما يليه)** أي الحد **(الحكما)** لحق الزوج الآخر أو سيده **(ولا**

وَلاَ يُقِيمُ حَاكِمٌ أَوْ سَيِّدُ	حَدّاً بِعِلْمِهِ وَلَكِنْ يَشْهَدُ
وَفِي تَمَاثُلِ الحُدُودِ يُكْتَفَى	بِوَاحِدٍ كَالشُّرْبِ وَالقَذْفِ فَـ«فَا»
أَمَّا اللِّوَاطُ فَمَغِيبُ الكَمَرَهْ	فِي دُبُرٍ مِنْ ذَكَرٍ لا مِنْ مَرَهْ
وَيُرْجَمَانِ مُحصَنَيْنِ أَمْ لاَ	عبديْنِ أم لاَ كَافِرَيْنِ أم لاَ
وَفِي المسَاحَقَةِ والبَهَائِمِ	الادَبُ مِن وَلِيٍّ او مِن حَاكِمِ
لاَ يُسْقِطُ الحُدودَ حُسْنُ التَّابَهْ	وَالحَالِ لَوْ طَالَ سِوَى الحِرَابَهْ

يقيم حاكم أو سيد حدا بعلمه ولكن) إن لم يثبت بإقرار أو بينة أو حمل (**يشهد**) فيكون من جملة الشهود. فيشهد الحاكم عند آخر والسيد عند حاكم. (**وفي تماثل الحدود يكتفى بواحد كالشرب والقذف فـ**)ـحد كل رمز (**فا**) أي ثمانون فيكفي فيهما ــ وإن لم يعلم بأحدهما حتى حد في الآخر ــ وكقذف كرر أو سرقة، قال في تكميل المنهج :

إن يتعـــــدد سبب والموجب	متحـــد كفـــى لهن مـــوجب

(**أما اللواط**) وشهادته كالزنا (**فمغيب الكمره في دبر من ذكر لا من مره**) أما في دبر أجنبية فزنى لا لواط، أو زوجة فليس لواطا ولا زنى (**ويرجمان**) أي الفاعل والمفعول به طائعا (**محصنين أم لا عبدين أم لا كافرين أم لا**) لعموم قوله عليه السلام «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوه الفاعل والمفعول به»[99] رواه الترمذي وأبو داوود كما في «ضيح». ويشترط فيهما ما يشترط في الزنى من بلوغ وطوع. انظر «سر». (**وفي المساحقة**) الأدب اجتهادا فليست زنى ؛ إذ لا إيلاج فيها، وهي مفاعلة المرأتين بفرجيهما، وقال أصبغ تجلد كل واحدة خمسين. (**و**) في وقاع (**البهائم**) وكل ذلك يثبت بعدلين (**الادب**) لحرمة ذلك، وعن ابن شعبان يحد واطىء البهيمة. «مع» : يضرب في وطء بهيمة مائة. ويكون الأدب (**من ولي او من حاكم**) ويؤدب صبي مميز. (**لا يسقط الحدود حسن التابه**) أي التوبة (**و**) حسن (**الحال**) على الصحيح، بخلاف التعازير فتسقطها بلا خلاف، قاله القرافي. (**لو طال سوى الحرابه**) فالمحارب إن أتى تائبا عفي عنه ؛ لقوله تعالى :

وإن ظَفِرْتَ بِالمَحَارِبِ ارْفَعَهْ   لِلْقَيْلِ مَا لَمْ تَخْشَ أَنْ يُصَانِعَهْ

باب القذف

القَذْفُ أنْ يَرْمِيَ حُرّاً مُؤْمِنَا   بِنَفْيِهِ نَسَبَهُ أَوْ بِزِنَا
وهُوَ بَالِغٌ عَفِيفٌ أَوْ جُهِلْ   وَإِنْ بِتَعْرِيضٍ بِهِ لاَ يَحْتَمِلْ
كَقَوْلِهِ لَسْتُ بِزَانٍ أَوْ أَنَا   عَفِيفُ فَرْجٍ فِي تَرَامٍ بِخَنَى

﴿إِلاَّ ٱلَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ﴾[1] **(وإن ظفرت بالمحارب)** فلا تتول قتله، بل **(ارفعه للقيل)** بالفتح أصله كسيد للملك، سمي به ؛ لأنه يقول ما يشاء فينفذ. أي ارفعه إلى الحاكم **(ما لمْ تخش أن يصانعه)** الحاكم أي يلاينه فلا يقيم عليه الحكم، يقال : صانعه مصانعة إذا داراه ولاينه وداهنه، وأصل المصانعة أن تصنع له شيئا ؛ ليصنع لك شيئا آخر، مفاعلة من الصنع قال زهير :

ومن لا يصانع في أمور كثيرة   يضرس بأنياب ويوطأ بمنسم

أي من لم يدار الناس في أمورهم غلبوه وقهروه وأذلوه كما في التاج هـ قال في التبصرة : وإذا ظفر بالمحارب فلا يلي قتله ويرفعه إلى الإمام، إلا أن يخاف أن لا يقيم الإمام عليه الحكم فليل من ذلك ما كان يليه الإمام. وبالله تعالى التوفيق.

(باب القذف: القذف) هو **(أن يرمي)** البالغ بلفظ أو إشارة **(حرا مؤمنا بنفيه نسبه)** عن أب **(أو)** يرميه **(بزنا)** أو لواط **(وهو)** أي المقذوف **(بالغ عفيف)** عن وطء يوجب الحد **(أو جهل)** حاله فهو محمول على العفاف حتى يثبت خلافه، هذا حيث رماه بتصريح، بل **(وإن)** رماه **(بتعريض به)** أي بنفي نسبه أو بزنا **(لا يحتمل)** غير القذف، بأن أفهمه لعرف أو قرينة كخصام، فإن احتمل حلف وأدب، وفي حده إن نكل قولان **(كقوله لست بزان)** قاله بتاء خطاب أو تكلم فإنه تعريض بزنا، وإن قال : أنا أبي معروف فهو تعريض بنفي نسب، والتعريض

---

(1) الآية 36 المائدة.

كَــذَا إِذَا نَسَبَـــهُ لِعَمِّـــهِ أَوْ خَالِـهِ أَوْ لِحَلِيـلِ أُمِّـهِ
فِي مَا لَهُ أَصْلٌ وَلاَ فَصْلٌ صُرِفْ عَنهُ لأَنَّ قَصْدَهُ نَفْيُ الشَّرَفْ
وَإِنْ يَقُلْ لَهُ أَيَا ابْنَ الفَاجِرَهْ أَوْ يَا حِمَارُ ابْنَ حِمَارٍ عَزِّرَهْ
وإِنْ يَقُلْ لَهَا زَنَيْتِ وَتَقُلْ بِكَ تُحَدُّ لَهُمَا دُونَ الرَّجُلْ
وَحُدَّ فِي زَنَيْتِ كَرْهاً إِلاّ زَوْجَتَــهُ فَبِلِعَــانٍ يُبْلَــى
وَآمِــرٌ لِعَبْــدِهِ أَنْ يَقْذِفَــا حُدّا مَعاً إِن الرَّقِيقُ أَسْعَفَا
وَيُجْلَدُ الرَّامِي بِسَوْطٍ قَاعِدَا بِالظَّهْرِ وَالكَتِفِ لاَ بِمَا عَدَا

الذي يرى أنه قصد به القذف يحد فيه، خلافا للحنفية والشافعية. **(أو)** قال: **(أنا)** أو أنت **(عفيف فرج في ترام بخنى)** في مشاتمة، فإن لم يشاتمه لم يحد، وإن لم يذكر الفرج أدب **(كذا إذا نسبه لعمه أو خاله أو لحليل أمه)** فيحد؛ لأنه نفاه عن أبيه إلا لقرينة أنه يريد أنه كابنه شفقة، ولو نسبه لجده لم يحد ــ ولو في مشاتمة ــ خلافا لأشهب. **(في)** قوله: **(ما له أصل ولا فصل صرف)** الحد **(عنه لأن قصده نفي الشرف)** عند مالك. أصبغ: يحد؛ لأن أصله أبوه، وقد نفاه عنه. **(وإن يقل له أيا ابن الفاجره)** أو يا ابن الفاسقة **(أو يا حمار ابن حمار)** أو يا خنزير أو يا كلب **(عزره)** فيؤدب ولا يحد **(وإن يقل لها)** أي لامرأة **(زنيت)** بكسر التاء **(وتقل بك)** زنيت **(تحد)** حدين **(لهما)** أي للزنا؛ لإقرارها به إن لم ترجع عنه، وللقذف **(دون الرجل)** فلا يحد؛ لأنها صدقته. **(وحد في)** قوله لامرأة: **(زنيت كرها)** ما لم يثبت ببينة **(إلا زوجته فبلعان)** فيها **(يبلى وآمر لعبده أن يقذفا)** فلانا بأن قال له: اقذفه، أو قل له: يا زاني **(حدا معا إن الرقيق أسعفا)** بما أمره به فقذف يقال: أسعفه بحاجته أي قضاها له، ولو أمر أجنبيا فقذفه حد فقط دون الآمر إلا في قوله: قل له يازاني، والفرق أن عبده كنفسه؛ لخوفه منه، بخلاف الأجنبي. **(ويجلد الرامي)** أي القاذف، وكذا الجلد في غير القذف **(بسوط)** من جلد، رأسه واحد، لين، لا بقضيب، ويكون المضروب في الحد **(قاعدا)** فإن هرب ربط، وتخلى له يداه يتقي بهما الضرب **(بالظهر والكتف)** أي عليهما **(لا بما عدا)** هما من الأعضاء، فإن ضرب على غيرهما أعيد **(وجردا)**

وَجُرِّدَا مِن رَجُلٍ وَسُتِـرَا	مِنهَا بِمَا رَقَّ لِكَيْ يَنْزَجِـرَا
وَالعدلُ فِي سَوْطٍ وَضَرْبٍ وَالَّذِي	يَلِيهِ فِي القُوةِ والضُّعْفِ احْتُذِي
وَهْوَ ثمَانُونَ كَمَا فِي الذكْرِ	والعَبْدُ فِي الحُدُودِ نِصْفُ الحُرِّ
وَلاَ يُكَـرَّرُ بِتَكْرِيـرِ العَـدَا	قَبْلُ وَلاَ إن يَرْمِ نَاساً عَدَدَا
لِوَارِثِ المقذُوفِ مِن نَجْلٍ وَأَبْ	وَإنْ نَأَى بِهِ القِيَامُ إن أَحَبْ

أي الظهر والكتف (**من رجل وسترا منها بما**) أي بثوب (**رق**) لا بما يقي الضرب (**لكي ينزجرا**) أي الرجل والمرأة بسبب الألم (**والعدل**) مبتدأ يعني التوسط (**في سوط وضرب**) فيضرب بسوط متوسط لينه ضربا غير خفيف ولا مبرح، ولذا يقال سوط بين سوطين، وضرب بين ضربين. (**و**) العدل في (**الذي يليه**) أي يتولاه (**في القوة والضعف**) فلا يكون قويا ولا ضعيفا، ولكن وسطا من الرجال (**احتذي**) : اتبع خبر المبتدإ. (**وهو**) أي الجلد (**ثمانون كما في الذكر**) : القرآن ﴿فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾[1] «مع» : عن أبي ليلى : يقتل قاذف الحور العين. (**والعبد**) قنا كان أو فيه شائبة (**في الحدود نصف الحر**) ولو قذف وهو عبد فتبين أنه حين القذف حر أو عكسه عمل بما تبين وقد قلت :

أحوال عبد مع حر أربعه	ففي العبادات مساواة معه
في الحد والطلاق تشطير وفي	عدد زوجات خلاف السلف
وحالة السقوط كالزكاة	والحج هذا في التسولي آت

(**ولا يكرر بتكرير العدا**) أي الظلم يعني القذف بلا خلاف ــ وإن كرره لواحد كما في «هوني» ــ (**قبل**) أي قبل الحد، وأما بعده فيكرر عليه ــ ولو بقوله ما كذبت في رميي ــ (**ولا**) يكرر (**إن يرم ناسا عددا**) بلفظ واحد كأنتم زناة، أو متفرقين في مجالس قاله مالك وصحبه، إلا المغيرة فقال : إن طالبوه متفرقين حد لكل. (**لوارث المقذوف من نجل**) وإن سفل ذكرا كان أو أنثى كما في «عب» وسلموه على أن فيها خلفا كما في البيت بعد (**وأب وإن نأى**) بأن علا كجد

---

(1) الآية 4 النور.

واخْتَلَفُوا هَلْ لِلنِّسَا والعَصَبَهْ إن فُقِدُوا بِذَلِكَ المطَالَبَهْ

باب الحرابة

وَمَن بِقَفْرٍ أَوْ سِوَاهُ سَلَبَا مَعْصُومَ مَالٍ خَادِعاً أَوْ غَالِبَا
بِحَيْثُ لاَ غَوْثَ أوِ الطَّرِيقَا أَخَافَ حَتَّى تُرِكَتْ سَحِيقَا
أَوْ يَخْطِفُ الشَّيْءَ مِنَ القَوَافِلِ ثُمَّ بِهِ يَفِرُّ حَارَبَ العَلِي
وَجَازَ إن هَمَّ بِشَيْءٍ مِمَّا مَرَّ قِتَالُهُ عَلَى مَا أَمَّا

(**به**) أي بالحد صلة قوله (**القيام**) مبتدأ خبره لوالد إلخ (**إن أحب**) ولكل القيام وإن حصل من هو أقرب منه، ولأشهب الأقرب فالأقرب. (**واختلفوا هل للنسا والعصبه إن فقدوا**) أي من ذكروا من ولد وإن سفل وأب وإن علا (**بذلك**) صلة (**المطالبه**) محمد : لا قيام لغير من ذكر. «سم» : للعصبة القيام إن عدم من ذكر، وتقوم البنات والأخوات والجدات، وضعفه اللخمي كما في «سر» عن «ضيح». ولا قيام للزوجين. وبالله تعالى التوفيق.

(**باب الحرابة**) وقد أهمل رحمه الله تعالى بابي السرقة والشرب، وذكر الأول في الرجمة. (**ومن بقفر أو سواه**) كمصر (**سلبا**) أي أخذ (**معصوم مال**) من إضافة الصفة إلى الموصوف أي مالا معصوما بإيمان أو أمان ــ ولو قل ــ وإن لم يقطع الطريق، والبضع أحرى من المال (**خادعا**) لبالغ أو صبي مميز ؛ ليأخذ ما معه (**أو غالبا بحيث لا غوث**) بأن أخذه على وجه يتعذر معه غوث ــ عرفا ــ فإن كان شأنه عدم تعذره معه فغير محارب، بل غاصب (**أو الطريقا أخاف حتى**) لا تسلك بل (**تركت سحيقا**) أي بعيدا ــ ولو لم يقع قتل، ولا أخذ مال ــ (**أو يخطف**) من باب سمع وضرب أو هذه قليلة أو رديئة أي يأخذ بسرعة (**الشيء من القوافل ثم به يفر**) وخبر المبتدإ جملة (**حارب العلي وجاز إن هم**) المحارب (**بشيء مما مر**) من أخذ مال ومنع سلوك (**قتاله على ما أما**) أي قصد. «ك» : قال ابن المنذر : على جواز قتال المحارب عامة العلماء، قال الأبي : يعني بالجواز

وَهَـلْ عَلَيْـهِ نَشْدُهُ وَوَعْظُـــهُ مِن قَبْلُ أوْ نَدْبٌ بِذَيْنِ لفظُهُ
إن ثَقِفَ الإِمَامُ ذَا الحِرَابَـهْ فَلْيَتَّبِـعْ فِـي نَـفْسِهِ كِتَابَـــهْ
بِنَفْيٍ اوْ قَطْعٍ وَقَتْلِ النَّفْسِ وَعَيَّنُوا ذَا إن يُعِن فِي حَسٍّ

الأعم من الواجب والمندوب ؛ لأن مالكا جعل جهادهم جهادا، وأقل أمره الندب **(وهل)** يجب **(عليه نشده)** فيناشده بالله ثلاثا، يقول له ـــ في كل مرة ـــ: ناشدتك الله إلا ما خليت سبيلي. **(ووعظه من قبل)** أي قبل قتاله، ابن جزي : يجب أن يوعظوا أولا ويقسم عليهم بالله ثلاثا، فإن رجعوا ؛ والا قتلوا **(أو ندب بذين)** أي المناشدة والوعظ **(لفظه)** كما في البيان عن مالك. «سر» : قال مالك إن طلبوا ما خف كطعام أو ثوب فليعطوه ولا يقاتلوا. سحنون : لا يعطون شيئا ـــ وإن قل ـــ. ابن فرحون : هذا في عدد يرجو غلبتهم، وأما من لا قوة له بهم فمعذور فيما يعطيهم **(إن ثقف)** أي وجد ﴿فَإِمَّا تَثْقَفَنَّهُمْ فِي ٱلْحَرْبِ﴾[1] **(الإمام ذا الحرابه فليتبع في نفسه)** أي في عقابه **(كتابه)** الحكيم ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلاَفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ ٱلْأَرْضِ...﴾[2] فيتحرى فيما يحده به من الأربعة التي في الآية. إما **(بنفي)** للمكلف الذكر الحر بمسافة قصر ففوق، ويجلد قبل النفي باجتهاد، ويسجن بعده حتى يتوب **(او قطع)** ليد يمنى ورجل يسرى **(وقتل النفس)** أي نفسه أي المحارب فيقتل أو يصلب ثم يقتل، ولا يتبع الإمام هواه، بل يتخير ما يرى أنه أصلح للناس، فيندب قتل ذي التدبير والرأي في الحروب وقطع ذي القوة والبطش، ولغيرهما ولمن وقعت منه فلتة نفي وضرب معا، ولا يجمع ضرب مع قتل أو قطع **(وعينوا ذا)** أي القتل **(إن يعن)** بأي شيء ـــ ولو بجاهه ـــ **(في حس)** بالفتح أي قتل حسه كرده ﴿إِذْ تَحُسُّونَهُمْ بِإِذْنِهِ﴾[3] يعني أنه إذا قتل أو أعان على القتل تعين قتله ـــ ولو جاء تائبا قبل

---

(1) الآية 58 الأنفال.
(2) الآية 35 المائدة.
(3) الآية 152 آل عمران.

وَمَا بِسَلْبِهِ أقَرَّ ادْفَعْ إلَى وَاصِفِهِ بَعْدَ تَأَنٍّ وَائْتِلَا
وَغَرِمَ الْمَلِيُّ عَمَّنْ أَعْدَمَا وَلْيَتَّبِعْ شِيعَتَهُ إنْ غَرِمَا

باب الصولة والتعزير

وَهَلْ دِفَاعُ صَائِلٍ عَلَى حَرَمْ أَوْ نَفْسٍ اوْ مَالٍ يَجُوزُ أَوْ حُتِمْ

القدرة عليه ــ، وليس للولي العفو عمن لم يجيء تائبا **(وما)** بيده فما ادعاه كان له، وما **(بسلبه أقر ادفع إلى واصفه)** كما توصف اللقطة إن لم يثبته ببينة شرعية **(بعد تأن)** لم يطل **(و)** بعد **(ائتلا)**ء من الطالب أنه له، ويشهد عليه بينة عند دفعه له، ويضمنه إياه ؛ لئلا يثبته غيره ببينة. وفي «سر» عن «ضيح» أن من دفع له ببينة أو بشاهد ويمين لا يضمن ما هلك بسماوي ــ وإن ثبت ما هو أقطع من ذلك ــ **(وغرم الملي)** من محاربين وغصاب وسراق إذا ظفر به وكانوا أخذوا شيئا من المسلمين **(عمن أعدما)** جميع قيمة ما أخذوا ؛ لتقوية بعضهم بعضا، كمن تمالئوا على قتل فيقتلون به ــ وإن ولي القتل أحدهم ــ وانظر ما مر عند قوله : ومن على كغصب... إلخ **(وليتبع)** هو **(شيعته)** أي أنصاره **(إن غرما)** ولو أخذوا كلهم أملياء لم يضمن كل واحد إلا ما ينوبه كما للأخوين وأصبغ انظر «هوني». وبالله تعالى التوفيق.

(باب الصولة والتعزير: وهل دفاع صائل) عاقل أم لا كجمل صؤول **(على حرم)** أي أهل **(أو نفس او مال يجوز أو حتم)** إلا إذا كان إماما أو نائبه فيجب أن يعطى ما طلب كما في «سر». «هوني» : في تذكرة القرطبي : ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أنه قال «من قتل دون ماله فهو شهيد»(100) وبهذا يقول عوام أهل العلم أن للرجل أن يقاتل عن نفسه وماله إذا أريد ظلما ؛ للأخبار عن رسول الله ﷺ لم يخص منها وقتا من وقت، ولا حالا من حال، إلا السلطان، فإن أهل العلم كالمجتمعين على أن من لم يمكنه أن يمنع نفسه وماله إلا بالخروج عليه ومحاربته أنه لا يحاربه، ولا يخرج عليه ؛ للأخبار الدالة عن رسول الله ﷺ

الأَوَّلُ لِلْقَرَافِ وَابْـنِ شَأْسِ وَالثَّانِ لِلْقُرْطُبِ وَابْنِ الْفُرْسِ
وَفِي زَمَانِ الْفِتَنِ الْقَاضِي أَبُو بَكْرٍ لَدَيْهِ الإِصْطِبَارُ أَصْوَبُ
وَأَوْجَبُوا بَدْءاً بِوَعْظٍ وَنُـذُرْ وَالزَّجْرِ والْقَوْلُ بِنَدْبٍ قَدْ أُزِرْ
وَلَكِنِ انْ خَشِيتَهُ أَنْ يَفْرُطَا عَلَيْكَ وَاسْتَبَقْتَـهُ لاَ فُرُطَـا

بالصبر على ما يكون منهم من الجور. **(الاول)** وهو الجواز **(للقراف)** في فروقه **(وابن شأس والثان)** أي الوجوب **(للقرطب وابن الفرس)** فقد ذكرا في الوجوب قولين، قالا والأصح الوجوب. **(وفي زمان الفتن القاضي أبو بكر)** ابن العربي **(لديه الاصطبار أصوب)** فيختلف عنده الحال، ففي زمنها الصبر أولى ؛ تقليلا للفتنة، وإن قصد وحده من غير فتنة عامة فالأمر في ذلك سواء. «بن» : صرح ابن العربي بأن الدفع عن النفس جائز لا واجب، ونصه : المدفوع عنه كل معصوم من نفس وبضع ومال، وأعظمها حرمة النفسُ، وأمره بيده إن شاء أسلم نفسه أو دفع عنها، لكن إن كان في زمان فتنة فالصبر أولى، وإن قصد وحده فالأمر سواء هـ ونقله ابن شأس والقرافي قائلا : الساكت عن الدفع عن نفسه حتى يقتل لا يعد آثما ولا قاتلا لنفسه هـ «ك» : قال النووي : المدافعة عن الحريم واجبة بلا خلاف، وفي المدافعة عن النفس بالقتل خلاف، والمدافعة عن المال جائزة غير واجبة. **(وأوجبوا)** على المدافع كما لـ«شس» **(بدءا بوعظ)** للفاهم **(ونذر)** : إنذار أي تخويف ﴿فَكَيْفَ كَانَ عَذَابِي وَنُذُرِ﴾[1] **(والزجر)** لعله ينكف، فإن أبى إلا الصول دفعه بالقتل عما قصده من هتك حرمة الزنى أو قتل أو مال، وأما من لا فهم له كصبي ومجنون وبهيمة فإنذاره لا يمكن فيعاجل بالدفع **(والقول بندب)** بدء بوعظ إلخ قياسا على مناشدة المحارب **(قد أزر)** بالتركيب أي قوي يقال : آزره بمد وقصر، وهذا ما لم يعاجل بالقتال، وإلا فهو قوله : **(ولكن ان خشيته أن يفرطا عليك)** أي يبدرك بشر ﴿إِنَّا نَخَافُ أَنْ يَفْرُطَ عَلَيْنَا...﴾[2] **(واستبقته)** أي بادرته ﴿فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ﴾[3] فـ**(ـلا فرطا)** بضمتين أي لا

---

(1) الآية 16 القمر.
(2) الآية 44 طه.
(3) الآية 147 البقرة.

وَلَكَ إنْ عَلِمْتَ أنْ لاَ يَعْقِلَهْ	عَنْكَ سِوَى تَضْلِيلِهِ أنْ تُبْسِلَهْ
لاَ جَرْحُهُ إن لَمْ يَشُقَّ الهَرَبُ	بالأَهْلِ وَالْمَالِ سِوَى مَن حَارَبُوا
وَمُدَّعٍ صَوْلَةَ قَرْمٍ أثْخَنَهْ	ضَمِنَ إلاّ أن يُقِيمَ بَيِّنَهْ
وَعَزَّرَ الإمَامُ مَن عَصَى الصَّمَدْ	وَلَوْ بِحِلٍّ حَيْثُ مَنَعَهُ اعْتَقَدْ

ظلم في ذلك ولا اعتداء ﴿وَكَانَ أَمْرُهُ فُرُطاً﴾[4] (ولك) خبر أن تبسله (إن علمت أن لا يعقله) أي يحبسه (عنك سوى تضليله) أي إهلاكه ﴿أَلَمْ يَجْعَلْ كَيْدَهُمْ فِي تَضْلِيلٍ﴾[5] (أن تبسله) أي تقتله ﴿أُولَٰئِكَ الَّذِينَ أُبْسِلُوا بِمَا كَسَبُوا﴾[6] يعني أنه يجوز لك قصد قتله ابتداء إن علمت أنه لا يندفع إلا بذلك، ويقبل قولك في ذلك بيمين إن لم تحضرك بينة، وإن ظننت أنه يندفع بغير قتله لم يجز قتله، وإنما تقصد الدفع فإن أدى إلى القتل فهدر. (لا) لك (جرحه) أي الصائل أحرى قتله (إن لم يشق الهرب) منه (بالأهل والمال) فإن شق فلك ما ذكر من قتل وجرح (سوى من حاربوا) فلا يهرب عنهم ؛ لأن قتالهم جهاد وقد يجب قتلهم. (ومدع صولة قرم) أي فحل أو كلب عليه فخافه على نفسه فـ(ـأثخنه) أي قتله (ضمن إلا أن يقيم بينه) أنه صال عليه. «سم» : إن تقدم قبل ذلك إلى ربه صدق بيمين بغير بينة إذا كان بموضع ليس بحضرة الناس انظر التبصرة. (وعزر الإمام) حتما عند مالك والحنفي إن كان لحقه جل، وجوازا عند الشافعي انظر الفروق (من عصى الصمد) كترك دعيمة، وعمل ربى، وطلاق ثلاثا دفعة، وغموس، وخلوة بأجنبية، وشهادة زور، ونكاح سر، وشهادة عليه، ومن حلق شاربه، أو حلف بطلاق أو عتق، ولا أدب في فعل مكروه، أو ترك سنة إلا من واظب على ذلك كما في «سر» عن «ح».

تنبيه : «هوني» : في «مع» أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يتعلقان إلا بواجب أو حرام عند المحققين. وليس بظاهر إن قلنا إنه يؤدب على فعل المكروه وترك السنن ؛ لأنهما أخف من التأديب، على أن قول الأبي : اختلف في وجوب

(4) الآية 28 الكهف.

(5) الآية 2 الفيل.

(6) الآية 70 الأنعام.

مَا لَمْ يَجِئْهُ تَائِباً أَوْ يَهْفُ فِي حَقِّ إِنْسَانٍ وَعَنْهُ يَعْفُو
حَبْساً وَتَوْبِيخاً وَضَرْباً لاَ يُكَفْ إِلاَّ بِهِ وَمِنْهُ يَأْمَنُ التَّلَفْ

التغيير لمخالفة المندوب يفيد أنه لا خلاف أن ذلك مطلوب، وقد تكرر النهي عن المكروه في زمن الصحابة فمن بعدهم كأمره عليه السلام أن يقال لمن ينشد ضالته في المسجد «لا ردها الله عليك»[101] وكقول ابن عباس كنت أضرب الناس مع عمر بن الخطاب على الصلاة بعد صلاة العصر. **(ولو بحل)** في نفس الأمر **(حيث منعه اعتقد)** كشربه خلا ظنه خمرا فهذا معصية في الظاهر ــ وإن كانت في نفس الأمر ليست كذلك ــ **(ما لم يجئه تائبا)** فيسقط التعزير بالتوبة كما مر **(أو يهف)** أي تصدر منه هفوة أي زلة **(في حق إنسان وعنه يعفو)** فلا يعزر إذا أسقط الآدمي حقه فيما له فيه حق **(حبسا)** منصوب بنزع الخافض أي عزره بحبس أي بمنعه من التصرف حيث شاء، فليس هو السجن بمكان ضيق **(وتوبيخا)** وإقامة على قدميه في المحافل ونزع عمامة **(وضربا)** بسوط أو غيره إن كان **(لا يكف إلا به)** ويجتهد في محله، فليس كالحد في خصوصه بظهر وكتف، وينبغي أن يقتصر على ما يظن كفه به، والخطأ بعفو خير منه بأدب **(و)** كان **(منه يأمن التلف)** ويكفه، وإلا لم يعزر. «مع» : لا يجوز من التعزير إلا ما أمنت عاقبته غالبا، وإذا كان التعزير والعقوبة للزجر فإن علم أن الزجر لا ينفع سجن الكبير حتى تتحقق توبته، ولا يعرض للصغير هـ وقد قلت :

قَاعِدَةُ التَّأْدِيبِ أَنَّهُ حَسَبْ جِنَايَةٍ عِظَمُهُ كَهْيَ رَسَبْ
فَحَيْثُ لَمْ يُؤَثِّرِ المُنَاسِبُ جِنَايَةَ الجَانِي فَلاَ يُؤَدَّبُ
أَمَّا المُنَاسِبُ فَلاِنعَدَامِ فَائِدَةٍ فِيهِ، وَفِي الإِيلاَمِ
مَفْسَدَةٌ وَهَذِهِ مُسْتَقْبَحَهْ شَرْعاً إِذَا كَانَتْ لِغَيْرِ مَصْلَحَهْ
وَمَا عَلَى مُنَاسِبٍ زَادَ امْنَعِ لأَنَّهُ سَبَبُهُ لَمْ يَقَعِ
فَيَسْقُطُ التَّأْدِيبُ مُطْلَقاً كَمَا بِهِ إِمَامُ الحَرَمَيْنِ حَكَمَا
حَكَى القَرَافِي ذَا فَقَالَ وَهْوَا مُتَّجِهٌ أَيَّ اتِّجَاهٍ يَقْوَى

كَالْبَعْلِ والسَّيِّدِ فِي حَقِّ المَتِينْ وَحَقِّــهِ والأَبِ والمعلِّمِيـــنْ
وَلَيْسَ لِلتَّعْزِيرِ حَـدٌّ لاَ وَلاَ نَوْعٌ وَلَكِنْ عَنِ الادْهَمِ اعْدِلاَ
أَدَبُ مَن إِلَى أَخِيـهِ نَسَبَـا مَا لَيْسَ فِيهِ حَاضِراً أَوْ غَائِبَا
أَوْ فيـهِ حَـاضِراً بِالإِجْتِهَـادِ وَحَالِ مَوْقُوعٍ بِهِ وَالعَـادِي

ولا يحل التأديب لأحد غير الإمام أو نائبه، أو ما أشار له بقوله : (**كالبعل**) يؤدب الزوجة بضرب غير مبرح (**والسيد**) يؤدب عبده كذلك (**في**) مظلمة من (**حق المتين**) تعالى كترك صلاة (**و**) فيما يتعلق بمنع (**حقه**) أي من ذكر من بعل وسيد، فللبعل أن يؤدبها على النشوز، وذكر «سر» عن «شس» أنها إن كانت لا تتركه إلا بضرب مخوف لم يجز تعزيرها أصلا، وكذا يؤدب السيد في حقه، ولا يحل لهم لعن ولا سب فاحش أو ضرب وجه (**و**) كـ(**الأب**) يؤدب ولده الصغير، وفي «سر» عن «ضيح» عن مالك أن له تأديب الكبير، وقد طعن أبو بكر في خاصرة عائشة ورأسه ﷺ في حجرها. (**والمعلمين**) بإذنه فيؤدبون الصغير فقط ؛ لأن ترك أدبه يفسده، فلو قذف أحدا لزم معلمه زجره، فإن عاد أدبه باجتهاده كما في «مع». ولا يحل لعن ولا سب فاحش ولا ضرب وجه. (**وليس للتعزير حد**) وإنما فيه اجتهاد الإمام بقدر الفاعل وشهرة فسقه، وقد نصوا على التحديد في أشياء يأتي ذكر بعضها قريبا (**لا ولا نوع**) فلا يختص بفعل معين ولا بقول معين، القرافي : يختلف باختلاف الأعصار والأمصار فرب تعزير في بلد يكون إكراما في بلد آخر ككشف الرأس عند الأندلس ليس هوانا، وبمصر والعراق هوان انظر «مع». (**ولكن عن الادهم**) أي القيد (**اعدلا**) فلا يعزر به إلا في اعتقال المحبوس للقتل فيجعل في رجليه خيفة أن يهرب، أما عنقه فلا يجعل فيه شيء. انظر «مع». (**أدب**) مبتدأ أي تأديب (**من إلى أخيه**) المسلم (**نسبا ما ليس فيه**) ولم يأت ببينة، حال كون أخيه (**حاضرا أو غائبا أو**) نسب إليه ما هو (**فيه حاضرا**) وأما إن كان غائبا فليس إلا الندم والتحلل (**بالاجتهاد**) خبر المبتدإ ففي «سر» عن المقدمات أن إذاية المسلم في عرضه إما بذكر ما فيه مما يكره سماعه، أو بذكر ما ليس فيه، فالأول إن كان في مغيبه فهو الغيبة وليس فيها إلا الندم

إنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ القُرَانِ وَأَدَبْ الإِسْلاَمِ خَفَّ مَا عَلَيْهِ مِن أَدَبْ
مَن يَرْمِ عَالِماً بِمَا يُسْتَقْبَحُ بالأَصْبَحِيِّ أَرْبَعِينَ يُصْبَحُ
كَجَادِبٍ بِالظُّلْمِ غَيْرَ ظَالِمِ وَمُسْتَخِفٌّ بِدُعَاءِ الحَاكِمِ

وتحلل المغتاب، وإن كان بمحضره على وجه تنقصه فهو البهتان وفيه الأدب، والثاني قسمان : الأول أن ينسب إليه فاحشة أو أنه كان عنها فهو القذف، والثاني أن ينسب إليه ما لا يوجب على فاعله حد الزنا ــ أوجب حدا غيره أو لا ــ وهذا له حكم الشتم فيه الأدب كان في حضور أو مغيب هـ وكون الأدب بالاجتهاد هو المشهور عن مالك، وهو مذهب «سم» وقال أشهب : لا يزاد على عشرة أسواط انظر ابن سلمون. ثم الأدب يكون بحسب الجناية **(وحال موقوع به)** أي المعدو عليه **(و)** حال **(العادي)** عليه فإن كان القول عظيما من ذي الشر مخاطبا به لرفيع القدر بولغ في الأدب ؛ ليزدجر به غيره و**(إن كان)** العادي رفيعا أي **(من أهل القران)** والعلم **(وأدب الاسلام)** هذا مرادهم بالرفيع، لا المال والجاه، والمعتبر في الدني الجهل والجفاء والحماقة كما في «مع» **(خف ما عليه من أدب)** أو يتجافى عنه، وكذا من صدر عنه ذلك فلتة يظن به أن لا يعود. **(من يرم عالما بما يستقبح بالأصبحي)** صلة يصبح أي بالسوط، القاموس : الأصبحي السوط نسبة إلى ذي أصبح لملك من ملوك اليمن من أجداد الإمام مالك. **(أربعين يصبح)** أي يساط ففي ابن سلمون وغيره أنّ من تكلم في عالم بما لا يحب ضرب أربعين سوطا، وفيه أن بعضهم أفتى فيمن يؤذي الناس بالمسجد بإخراجه منه. **(كجادب بالظلم غير ظالم)** «مع» : من قال لرجل يا ظالم ولم يكن كذلك ضرب أربعين، ومن قال له يا مجرم ضرب خمسا وعشرين، أو قال له يا سارق ضرب خمسة عشر إلى عشرين، أو قال له يا فاسق ضرب ثمانين سوطا. **(ومستخف بدعاء)** القاضي أو **(الحاكم)** فلم يجبه فيضرب أربعين، ومن تغامز مع أجنبية أو تضاحك معها ضربا عشرين، فإن قبلها طائعة ضربا خمسين خمسين. انظر «ق». وبالله تعالى التوفيق.

باب العتق

العِتْـقُ بِالمنْطِقِ أَوْ بِالمُثْلَـةِ ... أَوِ السِّرَايَـةِ أَوِ القَرَابَـةِ
وإنَّمَـا يَصِحُّ عِتْـقُ مُهْمَـلِ ... رَشِيدٍ اوْ سَفَهُهُ غَيْرُ جَلِي
وَيَصْرِفُ القَصْدُ كُنَاهُ البَادِيَهْ ... عَنْهُ كَمَا لَهُ يَجُرُّ الخَافِيَـهْ
وَيَصْرِفُ الصَّرِيحَ حَيْثُ قَارَنَا ... مَا دَلَّ مِن دَرْءٍ وَخُلْفٍ وَثَنَا
كَالمَكْسِ وَالعِصْيَانِ والحَدَنْبَدَا ... وَحُـرٌّ اليَـوْمَ يَحَـرُّ أَبَـدَا

(باب العتق) : يقال أعتقت العبد رباعيا فعتق كضرب. وهو من أعظم القرب، وفي مسلم أنه عليه السلام قال : «من أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو منها عضوا من أعضائه من النار حتى فرجه بفرجه»[102] **(العتق)** إما **(بالمنطق أو بالمثلة أو السراية أو القرابة)** ثم تكلم عليها بنشر مرتب فقال : **(وإنما يصح)** يعني يلزم **(عتق)** يعني إعتاق مكلف **(مهمل رشيد او سفهه غير جلي)** لم يحط الدين بماله، فإن استغرقت ذمته ديون من تباعات لا يعلم أربابها مضى العتق، والأجر لأرباب التباعات، والولاء لجماعة المسلمين كما في «بن» عن «ح». **(ويصرف القصد كناه)** أي العتق **(الباديه)** وسيذكر أمثلتها **(عنه)** أي عن العتق **(كما له يجر)** أي كما يجر القصد للعتق كناه **(الخافيه)** كأخي واسقني الماء واذهب فتفيد العتق إن ينوه بها، فإن لم ينوه فلا شيء عليه، فالكناية الظاهرة ما يفيده دون نية وينصرف عنه بالنية، والخفية ما لا يفيده إلا بنية، والصريح ما لا ينصرف عن العتق بالقصد كأعتقتك وأنت حر إن جرد من قرينة **(ويصرف)** القصد **(الصريح حيث قارنا ما دل)** لقصد غيره **(من درء)** أي دفع **(وخلف)** بالضم أي مخالفة **(وثنا)** أي مدح الرقيق، ومثل للثلاثة بنشر مرتب فقال : **(كـ)**ـقرينة درء **(المكس)** كمن مر على عشار فطلب منه مكس عبده فقال : هو حر، ولم يرد عتقه فلا يلزمه — وإن قامت به بينة — إذا علم أنه رفع بذلك القول عن نفسه ظلما **(و)** قرينة **(العصيان)** كما لو عصاه، فقال له : يا حر ولم يرد عتقه،

فِي نَحْوِ أنتَ اليَوْمَ مِن ذَا العَمَلِ   حُرٌّ سُدًى فِيهِ فَقَطْ إنْ تَأتَلِ
وَإن بِسَعْيِهِ عَلَيْهِ احْتَسَبَا   حَيَاتَهُ حَرٌّ وَإن عَنهُ أَبَى
وَإن يُمَلِّكْهُ فَمَا نَوَّلَهُ   مَا لَمْ يَطُلْ أوْ يَتَفَرَّقَا لَهُ
وَإن تُؤَجِّلْ يُنتَظَرْ بِهِ وَفِي   أَحَدِ هَذَيْنِ عَتِيقٌ تَصْطَفِي
ظَاهِرَةُ الكُنَى كَلاَ سَبِيلَ لِي   عَلَيْكَ أو لاَ مِلكَ لِي إن يُقَلِ
فِي غَيْرِ قِيلِ ....

بل أراد أنه في معصيته له كالحر (و) قرينة (الحدنبدا) أي العجب كمن أعجبه عمل عبده فقال له ما أنت إلا حر ! أو أنت حر فلا شيء عليه ؛ لأن المعنى أنت حر الفعل. (و) إن قيد بزمن فقال : أنت (حر اليوم يحر أبدا) ولو قيده بفقط. (في نحو) قولك : (أنت اليوم من ذا العمل حر) هو بذلك القول (سدى) أي مهمل (فيه) أي في اليوم (فقط) من العمل (إن تأتل) أنك لم ترد غير العمل، يعني أنك إذا قلت له : أنت حر اليوم من هذا العمل، وقلت : إنما أردت عتقه من العمل، ولم أرد الحرية صدقت في ذلك بيمين، ويلزمك أن لا تستعمله في ذلك اليوم. (وإن بسعيه عليه احتسبا حياته حر) يعني أنه إذا تصدق عليه بعمله أو خراجه أو خدمته حياته عتق، ولا يحتاج هذا لنية حيث قبل العبد ذلك، بل (وإن عنه أبى) كما في «سر» عن «ضيح». (وإن يملكه) أمر نفسه (فما) مبتدأ (نوله) أي فالذي أعطاه من جعل العتق بيده (ما لم يطل) المجلس (أو يتفرقا) منه (له) خبر المبتدإ أي بيده، وجوابه في التمليك كالطلاق، فيعتق إن قال أعتقت نفسي أو قبلت عتقي (وإن تؤجل) العتق (ينتظر) الأجل (به) فلا ينجز قبله، ولكن يمنع من بيع ووطء (وفي) قولك (أحد هذين) الرقيقين (عتيق) تخير فـ(تصطفي) أي تختار منهما والآخر عتيق. (ظاهرة الكنى) أي ظواهر الكنايات (كـ)ـقوله له : (لا سبيل لي عليك أو لا ملك لي) عليك (إن يقل) ذلك (في غير قيل) أي جواب لكلام قبله وقع من العبد، فالقيل الجواب، والقال السؤال، فإن كان جوابا لكلام قبله صدق في أنه لم يرد به عتقا ؛ كأن يكلمه بكلام لا يليق، فقال

.... وَكَأَعْطَيْتُكَ لَكْ	فَإِنَّـهُ نَهْـجَ الظَّوَاهِـــرِ سَلَكْ
وإِنْ يَشِنْ غَيْرُ سَفِيـهٍ رِقَّـهْ	قَاصِدَ مُثْلَةٍ فَـأَوْجِبْ عِتْقَـهْ
كَخَرْمِ أَنْفٍ قَلْعِ ضِرْسٍ أَوْ ظُفُرْ	أَوْ حَلْقِهِ رَأسَ رَفِيعَةِ القَدِرْ
وَإِن بِعِتْقٍ قَامَ شَاهِدٌ نَفَـعْ	إِن كَانَ بَعْضَ وَارِثِيهِ وَوَقَعْ
فِي سَهْمِهِ أَوْ أَجْنَبِيّاً وَاشْتَرَاهْ	لأَنَّـهُ اسْتَحَـالَ إِقْـــرَاراً أَدَاهْ
إِنْ يَعْتِقِ الجُزْءَ	....

له السيد ذلك ــ عتابا ــ (**وكأعطيتك لك**) أي لنفسك أو وهبت لك نصفك (**فإنه نهج الظواهر سلك**) ثم شرع في ذكر العتق بالمثلة فقال : (**وإن يشن**) شانه يشينه : ضد زانه (**غير سفيه رقه**) أي رقيقه قنا، أو ذا شائبة، حال كون غير السفيه (**قاصد مثلة**) به بخلاف خطإ أو عمد على وجه التداوي (**فأوجب عتقه**) أي الحكم به، فيعتق به لا بنفس المثلة، خلافا لأشهب (**كخرم أنف**) لعبد أو أمة (**قلع ضرس**) وكذا قلع سن واحدة، أو أكثر، وقال أصبغ : لا يعتق إلا في جل الأسنان. واختار اللخمي أن قلع سنين من الثنايا أو الرباعيات شين ؛ بخلاف الأرحاء. انظر «بن»، وفي «سر» عن ابن فرحون : لو قلع رحى أو اثنتين لم يعتق بذلك ؛ لأن شين ذلك غير ظاهر هـ والرحى : الضرس كما في القاموس. وانظر ما وجه اقتصاره على الضرس ؟ هل لتكون السن أحرى أو يعني السن ؟ فلعل الصواب لو قال : قلع سن إلخ كما عبر في الرحمة (**أو ظفر أو حلقه**) لحية تاجر أو (**رأس**) أمة (**رفيعة القدر**) بوقف النقل أي نقل كسر الراء للدال الساكن كما قرئ ﴿وَتَوَاصَوْا بِالصَّبِرْ﴾[1] (**وإن بعتق**) أي إعتاق الميت لعبد (**قام شاهد نفع**) ذلك الشاهد (**إن كان بعض وارثيه ووقع**) العبد (**في سهمه**) فيعتق عليه بالقضاء، وإلا فلغو وكله عبد (**أو**) كان الشاهد (**أجنبيا**) ردت شهادته في عتقه (**واشتراه**) أو ورثه فيعتق عليه كما في «سر»، وإنما نفع (**لأنه استحال**) كصار معنى وعملا (**إقرارا**) خبر استحال، واسمها (**أداه**) أي لأن الشاهد لما ملكه صار أداؤه الشهادة إقرارا. ثم شرع في ذكر العتق بالسراية فقال : (**إن يعتق**) السيد (**الجزء**) أو العضو

(1) الآية 3 العصر.

.... فَلِلْبَاقِي سَرَى وَحَرَّ جُزْءُ غَيْـرِهِ إن أَيْسَرَا

بِتَـرْكِ حَـقِّ المفْلِسِيـنَ عَدْلَـهْ وَلَمْ يَحَرَّ مِنـهُ شَيْءٌ قَبْلَـهْ

وَحَـرَّ مَـن مَلَكَـهُ أخٌ لأُمْ أوْ أَبٍ اوْ فَرْعٌ أو اصْلٌ لَوْ قَدُمْ

إلاَّ المفَـلَّسَ فَـأَدِّ دَيْنَـهْ بِهِ وإن كَانَ بإِرْثٍ وَابْنَـهْ

من قن، أو ذي شائبة **(فللباقي)** إن كان له ـــ موسرا أم لا ـــ **(سرى)** العتق فيعتق جميعه بالحكم، وقيل : لا يتوقف عليه **(و)** إن كان الباقي لغيره **(حر)** أيضا **(جزء غيره)** إذا دفع قيمته يوم الحكم ؛ لتوقف السراية عليه على المشهور، وعلى الآخر يقوم يوم العتق، وتوقف عتق باقيه على دفع القيمة قاله عبد الوهاب، وتبعه «جب» و«شس» وابن سلمون، وليس في الكافي وأبي الحسن،والمذهب عدمه كما في «بن». وإنما يحر جزء غيره **(إن أيسرا)** معتق الجزء **(بترك حق المفلسين)** أي ما يجب أن يترك لهم من قوت وكسوة **(عدله)** أي قيمته ـــ مفعول ترك ـــ يعني أنه يحر جزء شريكه إذا أيسر بقيمته، بأن تركها له ما يترك للمفلسين، أي فضلت عن متروكهم، وإذا أيسر ببعض القيمة حر مقابله **(و)** حصل عتقه باختياره، لا بإرث لجزء ممن يعتق عليه، وابتدأ العتق فـ**(لم يحر منه شيء قبله)** لا إن كان العبد حر البعض قبل العتق كعبد ثلثه حر بإرث أو عتق معسر وثلثاه لرجلين وأعتق أحدهما ثلثه فلا تقويم عليه. ثم أشار للعتق بالقرابة فقال : **(وحر)** بنفس الملك **(من ملكه أخ لأم)** ولو بهبة لم يقبلها **(أو)** أخ لـ**(ـأب)** أحرى شقيق **(او)** ملكه **(فرع)** ولو سفل **(او اصل لو قدم)** لا إن ملكه عم أو خال أو ابن أخ أو أخت **(إلا المفلس)** يملك من ذكر **(فـ)**ـلا تعتقه عليه، بل **(أد دينه به)** فيباع فيه **(وإن كان)** ملكه **(بإرث و)** بمعنى أو أي وإن كان المفلس **(ابنه)** أي ابن هذا المملوك، فيباع أبوه في دينه إن ورثه أو وهب له والواهب يجهل عتقه عليه، لا إن علم ؛ لأنه إنما زهبه للعتق لا لقضاء غرمائه، وقيل يباع ؛ إذ لا يدري حقيقة مراده فلعله أراد منفعة الموهوب بأداء ديونه من ثمنه. انظر «سر». وبالله تعالى التوفيق.

فصل الكتابة

قَدْ نَدَبَ الكِتَابُ لِلْكِتَابِ فَحَكَمُوا لَهُ بِالِاسْتِحْبَابِ
إِذَا تَعَطَّى العَبْدُ ذَاكَ النَّدْبَا وَلَيْسَ يُجْبَرُ إِذَا تَأَبَّى
وَهَلْ يَجُوزُ نَقْدُهَا أَوْ يُشْتَرَطْ تَنجِيمُهَا وَغَرَرٌ غَيْرُ شَطَطْ
وَشَرْطُهُ تَسَرِّيًا لَغْوٌ وَإِنْ يَعْجِزْ وَإِن عَن دِرْهَمٍ فَهُوَ قِنْ

(**فصل الكتابة قد ندب الكتاب**) المحكم (**للكتاب**) أي للمكاتبة قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَبْتَغُونَ الكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ الآية[1] (**فحكموا له بالاستحباب**) فالأمر في الآية للندب، وقيل للوجوب، وقيل للإباحة (**إذا تعطى**) أي طلب (**العبد ذاك الندبا**) أي المكاتبة، وإلا فلا تندب كما في «عب». «سر»: ليس الندب مقيدا بطلب الرقيق لها، خلافا لما في «ع» هـ «بن»: قد تحرم ككتابة عبد معتكف على حرام كزنى وآلة لهو، وتكره في عبد متسلط على الناس؛ لعدم من ينهاه إن عتق (**وليس يجبر**) العبد على الكتابة (**إذا تأبى**) أي أبى عنها على المشهور (**وهل يجوز نقدها**) فتجوز حالة كما تجوز منجمة (**أو يشترط تنجيمها**) أي تأجيلها بأن يقول له تدفع إلي كل نجم بعد شهر أو شهرين، وتسمى الحالة قطاعة بفتح وكسر، وتطلق القطاعة أيضا على ما يفسخ فيه السيد كتابة العبد. (**وغرر**) في عقدها كآبق في ملك العبد وجنين في ملكه (**غير شطط**) أي جور فيجوز؛ لتشوف الشارع للحرية، ولأن ما جاز بلا عوض كالعتق يجوز فيه الغرر، وكرهه أشهب، وانظر في شروح خليل تفصيلا فيه. (و) يحرم عليه وطء المكاتبة سواء قلنا إن الكتابة بيع أو عتق؛ لأنها أحرزت نفسها ومالها، ويؤدب إن علم بالحرمة، ولا يحد للشبهة، و(**شرطه تسريا**) بها حين العقد أو بعده (**لغو**) فيلغى الشرط ويصح العقد (**وإن يعجز**) المكاتب عن شيء من النجوم (**وإن عن درهم فهو قن**) إن كان قبل عقد الكتابة كذلك، وإن كان مدبرا رجع مدبرا وبالله تعالى التوفيق.

---

(1) الآية 33 النور.

فصل في أم الولد

وَمَن بِوَطْءِ أَمَةٍ لَهُ أَقَرْ وَأَنَّهُ أَمْنَى وَالِاسْتِبْرَا يَذَرْ
فَهِيَ أُمُّ وَلَدٍ إِنْ أَلْقَتِ عَلَقَةً أَوْ مُضْغَةً خُلِّقَتِ
أَمْ لاَ وَحَرَّتْ إِن تَوَى كَمَا يَحُرْ مَن وَلَدَتْ مِن غَيْرِهِ بَعْدَ التَّسَرْ
تَفَكُّهٌ بِهَا وَنَزْعُ المَالِ فِي صِحَّةٍ مِنْهُ مِنَ الحَلاَلِ
وَخِدْمَةٌ دُونَ اخْتِدَامِ الآمِ وَفَوْقَ الازْوَاجِ فِي الِاخْتِدَامِ
وَأَرْشَهَا وَأَرْشَ مَن خِلاَفَهْ تَلِدُهُ مَلَكَ وَاقْتِرَافَهْ

(**فصل في أم الولد ومن بوطء أمة له**) ملكا (**أقر**) في صحته أو مرضه، ولا يمين عليه إن أنكر وطأها حيث ادعي عليه (و) أقر بـ(**أنه أمنى**) وإلا فكالعدم (**والاستبرا**) بعد ذلك الوطء الذي أقر به (**يذر فهي أم ولد إن**) أتت بولد حي أو (**القت علقة**) وهي الدم المجتمع الذي إذا صب عليه الماء الحار لا يذوب (**أو**) فوق بأن ألقت (**مضغة**) قطعة لحم، وهي في الأصل قدر ما يمضع (**خلقت**) صورت وظهر فيها شيء من الأعضاء، أو سويت لا نقص فيها ولا عيب، أو تمت خلقتها (**أم لا**) تكون كذلك (**وحرت**) من رأس المال (**إن توى**) أي مات ــ وإن قتلته عمدا ــ وتقتل به (**كما يحر من ولدت من غيره**) أي السيد (**بعد التسر**) بها وثبوت أمومتها بولدها منه فيتبعها في الحرية وغيرها. (**تفكه**) مبتدأ أي تمتع (**بها**) ولو مرض (**ونزع المال**) أي مالها ؛ ما لم يمرض مرضا مخوفا، ولذا قال : (**في صحة منه من الحلال**) له، خبر المبتدإ (و) من الحلال له (**خدمة**) يسيرة (**دون اختدام الآم**) جمع أمة (**وفوق الازواج في الاختدام**) اللازم للأزواج، وهو الخدمة الباطنة من عجن وكنس كما مر. (**وأرشها**) مفعول ملك (**وأرش من خلافه**) أي بعده ظرف ﴿بِمَقْعَدِهِمْ خِلاَفَ رَسُولِ ٱللَّهِ﴾[1] (**تلده ملك**) يعني أن أرشها وأرش ولدها من غيره بعد إيلادها ملك له (و) ملك (**اقترافه**) أي عمله، فله كثير الخدمة فيه وغلته وإجارته ولو لم يرض، وانتزاع ماله ؛ ما لم

---

(1) الآية 82 التوبة.

وَإن جَنَتْ تُفْدَ وُجُوباً بِأَقَلْ ... قِيمَتِهَا وَأَرْشٍ مَا مِنْهَا نَزَلْ
فَهِيَ كَالحُرَّةِ فِي مَسَائِلِ ... الإِسْلاَمِ إن جَنَتْ كَثِيرِ العَمَلِ
وَهَبٍ إجَارَةٍ كِتَابٍ رَهْنِ ... بَيْعٍ سِوَى سِتٍّ بِهَا كَالْقِنِّ
إن وَطِيءَ الشَّرِيكُ وَهْوَ مُجْتَرِي ... وَحَمَلَتْ فَعَدْلُ حَظِّ الآخَرِ
أَمَّا بِإِذْنٍ مِن شَرِيكِهِ جَلِي ... فَعَدْلُ حَظِّهِ وَإن لَمْ تَحْمِلِ

يمرض (**وإن جنت تفد**) بالتركيب أي فداها سيدها (**وجوبا بأقل قيمتها**) على أنها أمة بدون مالها يوم الحكم (**وأرش ما**) من جناية (**منها نزل**) بالمجني عليه فتفدى بأقل الأمرين وأما ولدها من غيره فإن جنى أكثر من قيمته خير في فدائه فيبقى على حاله أو يسلم خدمته في الارش فإن وفى رجع لسيده فإن مات سيده قبل أن يفي عتق واتبع بباقي الارش. انظر «بن». (**فهي كالحرة في مسائل**) في منع (**الاسلام إن جنت**) ومنع (**كثير العمل**) ومنع (**وهب**) و(**إجارة**) و(**كتاب**) أي منع مكاتبة و(**رهن**) ومنع (**بيع سوى ست بها**) أي هي فيها (**كالقن**) فتباع فيها، ونظمها بعضهم بقوله :

تباع عند مالك أم الولد ... للدين في ست مسائل تعد
وهي إن أحبل حال علمه ... بمانع الوطء وحال عدمه
مفلس موقوفة للغرما ... وراهن مرهونة ليغرما
أو ابن مديان إماء التركه ... أو الشريك أمة للشركه
وعامل القراض فيما حركه ... أو سيد جانية مستهلكه
في هذه الستة تحمل الأمه ... حرا ولا يدرأ عنها ملأمه
والعكس جاء في محل فرد ... وهو حمل حرة بعبد
في العبد يغشى ماله من معتقه ... وما درى السيد حتى أعتقه
فالأم حرة وملك السيد ... يشمل ما في بطنها من ولد

(**إن وطيء الشريك**) أمة للشركة (**وهو مجتري**) متعد على شريكه لم تقوم عليه إن لم تحمل (و) إن (**حملت فعدل حظ**) شريكه (**الآخر**) عليه يغرمه له ؛ لأنه أفاتها عليه، وهل تقوم يوم الوطء أو الحمل ؟ ولا شيء عليه من قيمة الولد (**أما بإذن من شريكه جلي**) في وطئها (**فعدل حظه**) يغرمه له ؛ لتتم له الشبهة

فصل في تدبير وعتق لأجل

مُعَلِّقُ العِتْقِ بِمَوْتٍ لاَ عَلَى ... جِهَةِ الإِيصَاءِ بِتَدْبِيرٍ عَلاَ
وَلَكَ سَعْيٌ وَتَسَرٍّ وَانحَظَرْ ... الإِخْرَاجُ عَن مُلْكٍ لِغَيْرِ أن يَحَرْ
وَبَيْعَهُ افْسَخْ وَاغْتِرَاقُ الدَّيْنِ لَهْ ... وَلِسِوَاهُ مِنَ الإِرْثِ أَبْطَلَهْ
وَإِن تَمُتْ فَهُوَ فِي ثُلُثِ مَا ... تَرَكْتَهُ مَا لَمْ يَكُنْ لِلْغُرَمَا
فِي مُعْتَقٍ إِلَى كِتَابٍ أَجْرِ ... مَا مَرَّ كُلَّهُ سِوَى التَّسَرِّي
وَأَنَّهُ مِن رَأسِ مَالِكَ يَحَرْ ... وإِن دَنَا الأَجَلُ مَالُهُ انحَظَرْ

(**وإن لم تحمل**) ويؤدب واطىء مشتركة ومبعضة ومعتقة لأجل. وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل في تدبير وعتق لأجل**) التدبير : عتق عن دبر الحياة، ودبر الشيء بضم الباء وسكونها ما وراءه، والجارحة بالضم فقط. (**معلق العتق**) مبتدأ (**بموت**) أي بموته (**لا على جهة الايصاء**) فخرج ما علقه بموته من وصية بعتق، وخبر المبتدإ جملة (**بتدبير**) صلة (**علا**) درجة ؛ إذ فعل قربة مجمعا عليها. (**ولك سعي**) فتستخدمه وتواجره (**وتسر**) بالمدبرة ؛ لأن المدبر على ملك سيده إلى الموت (**وانحظر الاخراج عن ملك لغير أن يحر**) كبيع وهبة ؛ لأن في ذلك رجوعا عن تدبيره، وأما إخراجه لحرية فيجوز، ولا يجوز أن يبيعه ممن يعتقه، ويجوز أن يأخذ مالا من رجل ويعجل عتقه. (**وبيعه افسخ**) إن لم يعتق فإن عتق — وإن لأجل — ات على الأشهر (**واغتراق الدين له**) أي لقيمته (**ولسواه من الارث**) أي من التركة (**أبطله**) كما لو كان المدبر يساوي مائة والتركة مائتان، والدين ثلاث فأكثر، سواء سبق الدين التدبير أم لا. وأما في حياة السيد فإنما يبطله السابق (**وإن تمت فهو في ثلث ما تركته**) فيعتق منه ما حمله الثلث، فإن لم يكن لك مال غيره عتق ثلثه، وإن كان لك مال كقيمته عتق ثلثاه (**ما لم يكن**) ما تركته (**للغرما**) لاستغراق دينهم له فيبطل كما مر آنفا. (**في معتق إلى كتاب**) أي إلى أجل (**أجر ما مر كله سوى التسري**) فيمنع بالمعتقة لأجل (و) سوى (**أنه من رأس مالك يحر وإن دنا**) أي قرب (**الأجل**) المعتق له (**ماله انحظر**) انتزاعه (**ولا رجوع لمدبر**)

وَلاَ رُجُـوعَ لمدَبِّـــرٍ وَلاَ   مُؤَجِّلٍ وَمِـن مُـوَصٍّ قَبِـــلاَ
مَـالُ المدَبَّـــرِ وَأُمِّ الوَلَــــدِ   وَمُعْتَـــقٍ لأجَــلٍ لِلسَّيِّــــدِ
مِلْكاً بِنَزْعٍ مِنْهُمُ مَا لَمْ يُعَلْ   مَالِكُ الاوَّلَيْنِ أَوْ يَدْنُو الأَجَلْ

فصل الولاء

إن عَدِمَ العَتيقُ عَاصِبَ نَسَبْ   يَخْلُفْهُ مُعْتِقٌ فَمَنْ لهُ عَصَبْ
مَـــرَتَّبٌ تَـــرَتُّبَ الوِلاَيَـــةِ   لَدَى النِّكَـاحِ وَصَلاَةِ المَيِّـتِ

عن عقدة التدبير (**ولا مؤجل**) أي معتق لأجل (**ومن موص**) بالعتق (**قبلا**) الرجوع، وذلك لأن الأولين أوقعا العتق الآن، والثالث قصد وقوعه بعد موته فلا يلزم ؛ لأنه وصية (**مال المدبر**) مبتدأ (و) مال (**أم الولد ومعتق لأجل**) وخبر المبتدإ (**للسيد**) حال كونه (**ملكا بنزع منهم**) أي إذا انتزعه من الثلاثة (**ما لم يعل**) بالتركيب، العلة : المرض، وقد عل واعتل وأعله الله تعالى : أمرضه فهو معل والنائب (**مالك الاولين**) أي المدبر وأم الولد، فإن مرض لم ينتزع مالهما وقد مر ذلك في أم الولد (**أو**) أي وما لم (**يدن الأجل**) فلا ينتزع مال المعتق له كما مر وبالله تعالى التوفيق.

(**فصل الولاء**) وهو لمن أعتق على أي وجه كان العتق ـــ ولو بقرابة أو سراية أو مثلة ـــ؛ لخبر «إنما الولاء لمن اعتق»[103] ولخبر «الولاء لحمة كلحمة النسب لا تباع ولا توهب»[104] أي اشتراك واشتباك كالسدى واللحمة في النسج، واللحمة بضم اللام كما في المناوي، وفي المصباح انها بالضم، والفتح لغة. أي قرابة كقرابة النسب (**إن عدم**) الميت (**العتيق عاصب نسب**) يرثه (**يخلفه معتق**) باشر عتقه فيقدم في إرث المعتق ـــ بالفتح ـــ عاصب النسب على عاصب الولاء ؛ لأن الولاء إنما يوجب الإرث عند عدم النسب (**فـ**)ـبعده (**من له**) أي للمعتق (**عصب**) وهو هنا (**مرتب ترتب الولاية لدى النكاح وصلاة الميت**)

وَكالعَتِيـقِ نَسْلُهُ غَيـرَ ابِنِـم بنتٍ دَنَتْ أم لاَ لِحُرٌّ يَنتَمِي
وكَبَنِي بِـنتِ العَتِيـقِ عَـقِبُ مَن بُوشِرَتْ بِالعِتْقِ فِيمَا يُجْلَبُ
إن وَرِثَ ابْنَانِ وَلاَءَ وَالِـدِ ثُمَّ تَوى بَعْضُهُمَا عَن وَلَدِ
كَانَ الوَلاَ لِلأَخِ لاَ لِلْوَلَدِ ثُـمَّ لأَبْنَائِهِمَـا بِالعَـدَدِ
لاَ تَرِثُ الأُنْثَى وَلاَ أَبِيهَـا وَلاَ حَلِيلِهَـا وَلاَ بَنِيهَـا
نَعَمْ لَهَا وَلاَ عَتِيقِهَا وَمَـا إلَيهِ مِن نَسْلٍ وَعِتقٍ يُنتَمَى
وَلِبَنِيهَـا وَبَنِيهِـمُ وَلاَ مَن أَعْتَقَتْ وَمَا لَهَا جَرَّ الوَلاَ

فيقدم ولد المعتق، ثم ولد ولده، ثم الأب، ثم بنوه وهم الإخوة، ثم ولدهم، ثم أبو الأب وهو الجد، ثم ولد الجد وهم الأعمام، ثم ولدهم، ثم أب الجد، ثم ولده، وهكذا، ويقدم الشقيق. (**وكالعتيق نسله**) فيرثه معتق أحد آبائه أو إحدى امهاته حيث لا نسب له من حر بأن كان من زنى أو من عبد أو كافر أو نفي بلعان، فإن كان له نسب من حر فقوله : (**غير ابنم بنت**) للعتيق (**دنت**) أي قربت من العتيق (**أم لا**) بأن سفلت (**لحر ينتمي**) أي ينتسب، فإن كان لابن بنت العتيق نسب من حر لم تجر ولاءه. (**وكبني بنت العتيق**) خبر قوله : (**عقب من بوشرت بالعتق فيما يجلب**) يعني أن من بوشرت بالعتق ولاء أولادها بعد عتقها لمعتقها فتجره إلا إذا كان لهم نسب من حر فكما جلبنا في بني بنت العتيق. (**إن ورث ابنان ولاء**) موالي (**والد**) معتق (**ثم توى بعضهما**) أي أحدهما (**عن ولد كان الولا للأخ**) أي أخ الابن الميت (**لا للولد**) لأن الولاء للأقعد بالمعتق دون ورثة من حازه بعده (**ثم**) إذا مات الأخ أيضا كان الولاء (**لأبنائهما بالعدد**) فإن كان لأحدهما ابن وللآخر ابنان فالولاء بينهم أثلاثا. (**لا ترث الأنثى ولا**) أي ولاء (**أبيها ولا**) ولاء (**حليلها ولا بنيها نعم لها ولا عتيقها**) الذي باشرت عتقه (**و**) ولاء (**ما إليه من نسل**) لذكر أو لأنثى إن لم يكن لولدها نسب من حر (**و**) من (**عتق**) كمن أعتقه معتقها بالفتح (**ينتمى ولبنيها**) الذكور (**وبنيهم**) دون عصبتها (**ولا من أعتقت**) مباشرة (**و**) لهم ولاء (**ما لها جر الولا**) بولادة أو عتق فـ(**إن**

إن يَنقَرِضْ أَبْنَاءُ مَوْلاَةِ النِّعَمْ فَعَاصِبُ المَوْلاَةِ لاَ عَاصِبُهُمْ
لِلاِبْـنِ عَقْـلُ أُمِّـهِ وَالعَصَبَـهْ يَدُون عَنْهَا يَا لِذَا مَا أَعْجَبَهْ
وَلِعَتِيقِ الأُمِّ مَا لَهَا انتَسَبْ فِي الصُّورَتَيْنِ عَجَبٌ عَلَى عَجَبْ

باب الوصايا

يُندَبُ لِلغَنِيِّ الإِيصَا بِالقُرَبْ وَوَاجِبٌ تَنفِيذُ مَا مِنهَا احْتَسَبْ

ينقرض أبناء مولاة النعم) جمع نعمة أي المعتقة وينقرض بنوهم **(فعاصب المولاة)** يرجع الولاء لأقعده **(لا عاصبهم)** أي عاصب أبنائها فلا يرجع له. **(للابن عقل أمه)** يرثه إن قتلت **(والعصبه)** أي عصبتها إن جنت **(يدون)** أي يعطون الدية **(عنها يا لذا ما أعجبه ! و)** انتسب **(لعتيق الأم ما لها انتسب)** لانتمائه إلى قومها كما كانت هي تنتمي، فعقل ما جناه خطأ على عصبتها وولاؤه إن ماتت لأولادها. **(في الصورتين)** خبر قوله **(عجب على عجب)**!! وبالله تعالى التوفيق.

(باب الوصايا) عبد الحق : الوصية على ضربين : واجبة ومستحبة، فإن كان عليه حق أو له فواجبة، وإلا فمستحبة. «ضيح» : إنما تجب عليه الوصية في ذلك فيما له بال وجرت العادة فيه بالإشهاد من حقوق الناس، وأما اليسير من ذلك فلا تجب عليه فيه ؛ إذ لا يكلف بذلك كل يوم وليلة ؛ للمشقة. وأوجبها الظاهرية كما في «بن». الكافي : تجب الوصية بدين لا بينة عليه هـ فالإيصاء يجب فيما يجب من قضاء دين ورد أمانة وأداء ما فرط فيه من زكاة، فإن ما يلزمه في حياته يجب أن يوصي به عند وفاته، و**(يندب)** وقيل يجب **(للغني)** فقط **(الايصا بالقرب)** التي لا تجب، كعتق وصدقة **(وواجب)** على الوارث **(تنفيذ ما منها)** أي من القرب **(احتسب)** به أي تقرب، ومما يجب تنفيذه وصيته لمن يقرأ على قبره أو ضرب قبة للتمييز فقط كاستيجار للحج كما في «عب»، بخلاف وصيته بمال لمن يصلي عنه أو يصوم انظر «مع».

كَذَا إِذَا فِي مَالِهِ بِمُسْتَبَاحْ   وَصَّى كَأَنْ يُبَاعَ عَبْدُهُ رَبَاحْ
وَبِمُحَـــرَّمٍ وَكُـــرْهٍ كَهُمَـــا   وَكَهُمَا إن يَعْدُ تَنفيذُهُمَـــا
وَللفَقِيرِ التَّرْكُ ....

فائدة : يندب في عقد الوصية كتب التشهد قبل ذكرها كما في «هوني». «سر» : ندب تقديمه عليها لا ينافي تقديم البسملة والحمدلة على ذلك. القرطبي : روى الدارقطني عن أنس بن مالك قال : كانوا يكتبون في صدور وصاياهم : هذا ما أوصى به فلان بن فلان أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدا عبده ورسوله، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأوصى من ترك بعده من أهله بتقوى الله حق تقاته، وأن يصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين، وأوصاهم بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب ﴿يَا بَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَى لَكُمُ الدِّينَ فَلاَ تَمُوتُنَّ إِلاَّ وَأَنْتُمُ مُّسْلِمُونَ﴾[1] **(كذ إذا في ماله بمستباح وصى)** فوصيته مباحة ويجب تنفيذها **(كأن يباع عبده رباح)** مثلا أو أوصى بشراء **(و)** الايصاء **(بمحرم)** كبناء مباهاة أو مناحة لميت، أو لهو عرس محرم، أو إقامة ليلة المولد على ما اعتيد من منكر كنظر محرم واختلاط رجال بنساء ونحو ذلك من المناكر. وكأن يوصي بكتب جواب سؤال القبر وجعله معه في كفنه أو قبره ؛ اللهم إلا أن يجعل في صوان من نحاس وفي جدار القبر ؛ لتناله بركته قاله المسناوي كما في «بن» **(وكره)** كإقامة لهو عرس **(كهما)** فيحرم بمحرم ويكره بكره **(وكهما إن يعد)** الشرع أي يتعداه بأن أوصى بهما **(تنفيذهما)** فيحرم تنفيذ المحرم ويكره تنفيذ المكروه، وما لا ينفذ يرجع ميراثا **(و)** يجوز الايصاء بالثلث فأقل ــ كثر المال أو قل ــ إلا أن الموصي يؤمر بحسن النظر لورثته فالأفضل **(للفقير الترك)** للإيصاء فيترك المال لورثته ؛ لقوله عليه السلام «لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون النّاس»(105) وفي الأصل عن «تو» أنها تكره من فقير هـ العدوي : اختلف في قوله تعالى : ﴿إِن تَرَكَ خَيْراً الوَصِيَّةُ﴾[2] فالأكثر على أنه المال الكثير، والأقل على

(1) الآية 132 البقرة.
(2) الآية 180 البقرة.

.... إلاَّ مَا نَزُرْ أَوْصَى أَبُو بَكْرٍ بِخُمْسٍ وَعُمَرْ
بِرُبُـعٍ وَتَـارِكُ الـوَصَاةِ لاَ يَتَكَلَّـمُ مَـعَ الأَمْـوَاتِ
وانعَقَـدَتْ بِقَـوْلٍ اوْ بِرَمْـزِ وإِنَّمَا تَصِحُّ مِـنْ ذِي مَيْـزِ
وَبَطَـلَ الإِيصَاءُ لِلمَوَالِـي وَبِالَّذِي جَاوَزَ ثُلثَ المَـالِ

أنه مطلق مال، ثم اختلف في الكثير فقيل ما زاد على نفقة العيال، يحتمل في العمر الغالب، ويحتمل في السنة، وقيل ألف درهم، وقيل ستون دينارا، وقيل تسعمائة درهم فما فوق. **(إلا ما نزر)** واستحب جماعة الإيصاء بأقل من الثلث ؛ لقوله عليه السلام «الثلث كثير»[106]. وقد **(أوصَى أبو بكر)** الصديق **(بخمس)** ماله، وقال : رضيت لنفسي في وصيتي بما رضي الله لنفسه من الغنيمة. وكان يقول : الخمس في الوصية أحب إلي. **(و)** أوصى أبو حفص **(عمر)** رضي الله عنه **(بربع)** وكان ابن عباس وجماعة من أهل العلم يستحبون الربع في الوصية كما في «كـ» عن المفيد. **(وتارك الوصاة)** بالفتح والكسر الوصية قال عنترة :

ولقد حفظت وصاة عمي بالضحى إذ تقلص الشفتان عن وضح الفم

(لا يتكلم مع الأموات) المناوي : أخرج ابن حبان عن قيس «من لم يوص لم يؤذن له في الكلام مع الموتى» قيل يا رسول الله : ويتكلمون ؟ قال : «نعم ويتزاورون»[107] هـ المناوي : من لم يوص عند موته لم يؤذن له... إلخ ؛ عقوبة له على ترك ما أمر به ثم قال : تتمة أخرج ابن أبي الدنيا أن حفارا حفر قبرا ونام عنده، فأتاه امرأتان، فقالت إحداهما : أنشدك بالله إلا ما صرفت عنا هذه المرأة فاستيقظ فإذا بامرأة جيء بها فدفنها في قبر آخر فرأى في تلك الليلة المرأتين تقول إحداهما : جزاك الله خيرا، فقال : ما لصاحبتك لم تتكلم ؟ فقالت ماتت بغير وصية، ومن لم يوص لم يتكلم إلى يوم القيامة. وإلى صيغتها أشار بقوله : **(وانعقدت بقول)** كأوصيت **(او برمز)** أي إشارة مفهمة ــ ولو من قادر على النطق ــ خلافا لابن شعبان، ومجرد الكتب بلا إشهاد لغو. **(وإنما تصح من ذي ميز)** حين الإيصاء وإن سفيها أو طفلا كما مر، لا من غيره من صغير ومجنون وسكران، وتصح وصية المجنون حال إفاقته، وعلى الموصى له إثبات تمييز الصبي ؛ لأن الأصل عدمه. **(وبطل الإيصاء للموالي)** أي الورثة لخبر «لا وصية

يَـــومَ يُنَفَّـــذَانِ والإِمْضَاءُ وَهْبٌ فَحَوْزٌ فِيهِمَا وَفَــاءُ
وَقِيـلَ إِمْضَاؤُهُمَـا إِجَـازَهْ وَهـيَ لاَ تَحْتَاجُ لِلحِيَـازَهْ
إن يُوصِ بِالثُّلْثِ لِزَيْدٍ ثُمّا بِـهِ لبَكْـرٍ يَقسِمَـاهُ قَسْمَـا
وَأجْرِ فِي مُعَيَّنٍ مَعْ آخَـرَا حَسَبَ مَا فِي الثلثِ مَعَ ثُلْثٍ جَرَى

لوارث»[108] ولو أوصى لوارث وأجنبي تحاصا وعاد حظ الوارث موروثا **(و)** بطل الإيصاء لغيرهم **(بالذي جاوز ثلث المال)** فيصح الثلث فقط. وفي وصية من لا وارث له بجميع ماله قولان، قال في المنهج :

هل بيت مال وارث أم يجمع عليه إيصاء بمال أجمع

والمعتبر في الإيصاء للموالي والإيصاء بمجاوز الثلث **(يوم ينفذان)** أي الإيصاءان، لا يومهما، فإن صار الوارث يوم الإيصاء غير وارث مضى والعكس بالعكس، ويعتبر الثلث يوم الإخراج لا يوم الإيصاء **(والإمضاء)** من الورثة للإيصاءين **(وهب)** أي ابتداء عطية منهم على الراجح **(فـ)**ـلابد أن يقبلهما الموصى له و**(حوز فيهما)** أي في الإيصاءين قبل حصول مانع لمن أمضى **(وفاء)** تمام للعطية ؛ لأنها لا تتم إلا بالحوز **(وقيل إمضاؤهما إجازه)** وتنفيذ لفعل الميت لا ابتداء عطية **(وهي لا تحتاج للحيازه)** قولان، ويجري عليهما ما لو أجاز الوارث وعليه دين محيط، فللغريم الرد على أنه عطية، لا على أنه تنفيذ. **(إن يوص بالثلث لزيد ثما)** يوصي **(به لبكر)** ولم ينسخ الأول **(يقسماه قسما)** فيكون بينهما، وكذلك إن أوصى بشيء معين من ماله لرجل ثم أوصى به لآخر فبينهما. انظر «هوني». **(وأجر في)** الإيصاء بشيء **(معين)** لرجل **(مع)** الإيصاء بمعين **(آخر)** لرجل آخر وضاق الثلث **(حسبما في)** الإيصاء بـ**(الثلث مع ثلث جرى)** من الاشتراك فيه، فلو أوصى لرجل بدار، ولرجل بعبد، ولرجل بحائط وما أشبه هذا من العروض، وضاق الثلث.. ردوا إلى المحاصة فيه، فإذا عرف ما ينوب كل واحد في المحاصة من قيمة وصيته جعل ذلك له في الذي أوصى له به خاصة لاَ يُنْقل منه إلى غيره كما في «هوني». وانظر هل الأولى لو قال :

كـذاك فِـي مُعَين مَعْ آخَـرَا إن يضِقِ الثُّلثُ الحِصَاصُ قَدْ جَرَى

إلاَّ إذَا دَلَّ عَلَى الرُّجُوعِ عَن زَيْدٍ دَلِيلٌ فَبِهِ بَكْرٌ قَمَن
وَلِبَنِي بَكْرٍ وَسَعْدٍ فَعَلَى رُؤُوسِهِمْ تُقْسَمُ حَيْثُ أجْمَلاَ
وَإن يَبِعْ مُعَيَّناً وَصَّى بِهِ فَأَبْطِلَنْ مَا لَمْ يَعُدْ لِسِرْبِهِ
وإن بِثُلْثِ مَالِهِ وَصَّى لاَ يُبْطِلُهَا أنْ بَاعَ ذَاكَ المَالاَ
إن يُوصِ بِاشْتِرَاءِ عَبْدٍ لَيَحرْ زِيدَ لِثُلْثِ العَدْلِ إن دُونُ انْحَظَرْ

والله تعالى أعلم، ولو أوصى بثلث ماله، وبربع ماله، وأوصى بأشياء بعينها لقوم، نظر إلى قيمة هذه المعينات وإلى ما أوصى به من ثلث وربع فيضربون في ثلث الميت بمبلغ وصاياهم، فما صار لأصحاب الأعيان من ذلك أخذوه في ذلك، وما صار للآخرين كانوا به شركاء مع الورثة، وإن هلكت الأعيان بطلت الوصايا فيها، وكان ثلث ما بقي بين أصحاب الثلث والربع يتحاصون فيه. انظر «هوني». **(إلا إذا دل على الرجوع عن)** الوصية الأولى لـ**(زيد دليل)** كأن قال : ما أوصيت به لزيد هو لبكر **(فبه بكر قمن)** ولا شيء لزيد كما في «سر» عن المدونة. وإن أوصى لرجل بوصية بعد أخرى فإن لم يتناقضا و لم تنسخ إحداهما بالأخرى نفذتا، وإلا أخذ بالأخيرة انظر ابن سلمون. **(و)** إن أوصى **(لبني بكر و)** لبني **(سعد فعلى رؤوسهم تقسم)** الوصية من غير نظر لما عند كل واحد من الأبناء **(حيث أجملا)** فيها، وأما إن قال نصفها لبني بكر ونصفها لبني سعد فتقسم نصفين نصفها لبني بكر ــ واحدا كانوا أو أكثر ــ ونصفها لبني سعد كذلك. انظر شروح التحفة، والرباطيّ. **(وإن يبع)** أو يهب **(معينا وصى به فأبطلن)** وصيته **(ما لم يعد)** ذلك المعين **(لسربه)** أي لنفسه، فإن عاد لملكه عادت كما لـ«سم» وأشهب وأصبغ، بخلاف ما لو اشترى مثله فلا تعود. **(وإن بثلث ماله وصى لا يبطلها)** فاعله **(أن)** بالفتح مصدرية **(باع ذاك المالا)** كله فليس بيعه رجوعا ؛ لأن العبرة بماله يوم موته ــ بقي بحاله حين الوصية أم لا ــ **(إن يوص باشتراء عبد)** عينه **(ليحر زيد)** لسيده تدريجا **(لثلث العدل)** أي قيمته، فإن كانت ثلاثين زيد إلى أربعين **(إن دون)** أي دون زيد ثلث العدل **(انحظر)** أي امتنع وجوده ؛ لإباء سيده عن بيعه بعدله، ثم إن لم يبعه بعد الثمن والزيادة استؤني بهما ما رجي

أَوْ بَيْعِهِ مِمَّن أَحَبَّ أُسْقِطَا فإنْ يَعُزْ بِذَا فَالايصَا حَبِطَا
وَإن يَقُلْ كَذَا لِزَيْدٍ اشْتَرُوا فَفِي الشِّرَا وَدَفْعِ ثُلْثٍ خُيِّرُوا
وَشَوْهَةٌ مِن غَنَمِي شَارَكَهُمْ بِعَدْلِها بِحَسْبِ عِدَّةِ الغَنَمْ
وَبَطَلَتْ إن لَمْ تَكُنْ لَهُ غَنَمْ أَصْلاً أَوِ اليَومَ الذِي بِهِ تُؤَمْ
فِي الأَهْلِ وَالأَرْحَامِ وَالأَقَارِبِ والأَبُ ذُو أَهْلٍ أَقَارِبُ الأَبِ

بيعه ثم بعد الإياس من بيعه ورث المال الموقوف للشراء. **(أو)** أي وإن يوص بـ**(بيعه)** أي العبد **(ممن أحب)** العبد **(أسقطا)** ثلث عدله **(فإن يعز)** أي تعذر بيعه **(بذا)** أي بإسقاط الثلث ؛ لإباية من أحبه عن شرائه **(فالايصا حبطا)** كسمع وضرب أي بطل **(وإن يقل)** للورثة **(كذا)** كعبد مثلا غير معين **(لزيد اشتروا ففي الشرا ودفع ثلث)** من كل شيء للميت **(خيروا)** بالتركيب أي الورثة — وإن حمل الموصى به الثلث — انظر «بن». وأما لو قال : اشتروا له كذا وعينه فالورثة مطالبون بشرائه، فإن أبى مالكه حرصا عليه بطلت أو لزيادة زيد لثلث الثمن فإن أبى فللموصى له الثمن والزيادة انظر «سر». **(و)** إن يقل **(شوهة)** أي شاة **(من غنمي)** مثلا أوصيت بها لفلان **(شاركهم)** أي شارك الموصى له الورثة في الغنم **(بعدلها)** أي الشوهة فهو المراعى في الإعطاء **(بحسب عدة الغنم)** صغيرها وكبيرها ضأنها ومعزها، ويراعى حال العدد يوم التنفيذ، ويأخذ ذلك الجزء من الغنم، فإن أوصى له بشاة ومات عن خمس فله الخمس، وإن أوصى له بثلاثة فله ثلاثة أخماس فتقوم ويأخذ الموصى له الجزء من الغنم سواء كان عدده قدر الذي أوصى به الميت أو أكثر أو أقل بالقرعة، فإن لم يبق إلا العدد الذي سمى أخذه الموصى له إن حمله الثلث **(وبطلت إن)** قال : شاة من غنمي و**(لم تكن له غنم أصلا أو)** لم تكن له **(اليوم الذي به تؤم)** الوصية أي يقصد تنفيذها. **(في)** لفظة **(الأهل والأرحام والأقارب والأب)** مبتدأ خبره **(ذو أهل)** يوم الإيصاء، والجملة حالية **(أقارب الأب)** مبتدأ خبره في الأهل، يعني أنه إذا قال أوصيت لأهلي أو ذوي رحمي أو أقاربي بكذا اختص بذلك أقاربه لأبيه إن كانوا،

فِي الأَقَرَبِ الأقرَبِ قَدِّمْ نَجْلاَ　　أخٍ عَلَى جَدٍّ وَنُكْحاً غَسْلاَ
الابَاءُ عَنْهَا والقَبُولُ رُعِيَا　　بَعْدَ التَّوَى لاَ قَبْلَهُ فَلُغِيَا
وَبَطَلَتْ إن آبَ مُوصٍ عَنهَا　　صَحِيحاً امْ لاَ مَبْدَءاً أَوْ مَنْهَى
كَذَا إِذَا هَلَكَ فِي حَيَاتِهِ　　مُوصىً لَهُ حُرِمَ مِن وَصَاتِهِ

فلا يدخل في ذلك أقاربه لأمه، ولا يدخل وارثه ؛ لمنع الشرع وصيته لوارث، وقيل يدخل ولكن يرجع نصيبه ميراثا، وإن أوصى لأقارب أجنبي فالوارث وغيره سواء، وأما إن لم يكن له أقارب لأب فيدخل أقاربه لأمه، ثم إذا دخل الأقارب فإنه يزاد المحتاج الأبعد على الغني الأقرب إلا أن يقول الموصي : أعطوا فلانا ثم فلانا فيقدم من قدمه — ولو كان أيسر — أو يقول الأقرب فالأقرب فهو قوله : (**في الأقرب الأقرب**) أي وإن أوصى لأقارب فلان، وقال : أعطوا الأقرب فالأقرب فـ(**قدم**) أخا و(**نجلا أخ على جد**) وإن كانا أكثر يسارا ؛ لأنهما أدليا بالبنوة للأب والجد أدلى بالأبوة، والبنوة أقوى (و) قدمهما (**نكحا**) و(**غسلا**) أي في ولايتهما. (**الاباء عنها والقبول**) لها (**رعيا**) يعني اعتبرا من معين رشيد (**بعد التوى**) أي موت الموصي (**لا قبله فلغيا**) لأنها إنما تجب بالموت، فلو ردها الموصى له في حياة الموصي فله قبولها بعد موته ؛ لأنه ردها في وقت لم تجب له، وأما غير المعين كالفقراء فلا يطلب قبوله ؛ لتعذره. (**وبطلت إن آب**) : رجع (**موص عنها**) لأن عقدها غير لازم، رجع بقول كأبطلتها أو رجعت فيها، أو بفعل ينقل الملك كعتق وبيع، أو يمنع التصرف ككتابة أو يبطل الاسم كنسج غزل، وكذا إن قال إن مت من مرضي أو سفري وسلم. سواء كان (**صحيحا ام لا مبدءا أو منهى**) منتهى أي صحيحا حين أوصى أو مريضا وكذا حين رجع — كانت بعتق أو غيره — وقيل إن التزم عدم الرجوع لزمه، وأما ما بتله في مرضه من صدقة أو هبة أو حبس فلا رجوع فيه مع أن حكمه حكم الوصية في أنه من الثلث انظر «سر». (**كذا إذا هلك**) كضرب ومنع وعلم (**في حياته**) أي الموصي معين (**موصى له حرم**) الموصى له (**من وصاته**) أي الموصي، فلا تكون لورثته، وإن مات بعده تنزل الورثة منزلته — علم بذلك أم لا، قبل ذلك قبل

باب التركة

بِدْءُ المخَرَّجِ مِنَ المِيرَاثِ حَقْ   خَصَّ مُعَيَّناً كَعَبْدٍ قَدْ سَرَقْ
ضَحِيَّةٍ عَيَّنَهَا فَمَا يَجِبْ   لَهُ مِنَ الجِهَازِ ثُمَّ مَا نُدِبْ

موته أم لا ــ ولهم أن لا يقبلوا، وقيل إنها حق ثبت للميت يورث عنه، ولا يحتاج لقبول، وقيل إنها ليست لهم، ثلاثة أقوال انظر «سر».

تتمة : الوصية بصحة أو مرض إنما تدخل فيما علم به الموصي من ماله ولو أفاده بعد الوصية، أو عمرى رجعت إليه أو شاردا أو آبقا رجعا بعد موته أو هبة أو صدقة لم تقع فيهما حيازة حتى مات على ما رجحه ابن منظور، لأن ذلك كله مال معلوم له لا فيما جهله قبل موته و لم يعلم به فلا تكون فيه انظر «ت». وبالله تعالى التوفيق.

(**باب التركة**) بمعنى المتروك كطلبة بكسر اللام بمعنى المطلوب، والحقوق المتعلقة بالتركة خمسة ؛ لأن الحق إما عليه، أو له، أو لا عليه ولا له، والأول إما متعلق بمتعين، أو بذمة فهو دين، والثاني مؤن تجهيزه، والثالث إما بسببه وهو الوصية، أو لا وهو الإرث، وذكرها فقال : (**بدع المخرج**) أي أوله ﴿قُلْ مَا كُنْتُ بِدْعاً مِنَ الرُّسُلِ﴾[1] (**من**) رأس (**الميراث حق خص**) مالا (**معينا**) من التركة فيبدأ على غيره ــ وإن أتى على جميعها ــ (**كعبد قد سرق**) أو جنى ومات سيده قبل إسلامه أو فدائه ؛ لتعلق حق الجناية بذاته، فالمجني عليه أحق به من كفنه، وكـ(**ضحية عينها**) بنذر أو ذبح (**فـ**)ـيلي ذلك (**ما يجب له من الجهاز**) إلى قبره، من ثمن الكفن وأجرة حمل وحفر وغسل ودفن وحراسة قبر إن احتيج لها (**ثم ما ندب**) منه كحنوط بالعرف فينظر إلى حاله من غنى وفقر ورفعة وضعة، وفي «ح» أن خشونة الكفن ورقته على قدر حاله، ولا ينظر في الأجرة لحاله، بل لأجرة

---

(1) الآية 09 سورة الأحقاف.

ثُمَّ دُيُونُهُ فَحَقُّ النُّورِ يَلِيهِ كَالتَّكْفِيرِ وَالنُّذُورِ
ثُمَّ الوَصِيَّةُ وَلِلْوُرَّاثِ مِن بَعْدِهَا بَقِيَّةُ التُّرَاثِ
بِعِصْمَةٍ أو نَسَبٍ أو بِوَلاَ وَتَرِثُ الرَّجْعِيُّ وَالبَائِنُ لاَ
وَيُرْجَأُ القَسْمُ لِوَضعِ الحَامِلِ وَ ....

المثل بحسب العمل، إلا أن يسمى شيء (**ثم ديونه**) التي للآدمي تقضى من رأس ماله، سواء ثبتت ببينة أو إقرار (**فحق النور**) تعالى الواجب (**يليه**) أي ما ذكر (**كالتكفير**) على مراتبه (**والنذور**) والزكاة إذا أشهد على نفسه في صحته بوجود ذلك كله في ذمته، وأما ما فرط فيه من ذلك وأوصى به ففي الثلث، وإن ضاق رأس المال عن حقه تعالى الذي يخرج منه رُتب على ترتيب ما يخرج من الثلث انظر «عب»، وقد تقدم ذلك في قوله : دين زكاة إلخ.

فائدة : يجوز لمن لا وارث له معين ولا بيت مال منتظم أن يتحيل على إخراج ماله بعد موته في الطاعة بأن يشهد في صحته بشيء من حقوق الله كزكاة أو كفارات ؛ لوجوب الإخراج حينئذ من رأس المال ـــ ولو استغرقه ـــ بعد حق تعلق بعين.

تنبيه : يجوز القسم قبل قضاء الدين إن بقي قدره، وروى أشهب منعه وفسخه كما في الأصل عن «قص» و«مع». (**ثم الوصية**) من ثلث الباقي (**وللوراث**) فرضا أو تعصيبا (**من بعدها بقية التراث**) أي الميراث، وهو المال المنتقل من الميت، أصله وراث قلبت واوه تاء. والإرث إما (**بعصمة**) أي نكاح منعقد ـــ ولو فاسدا لم يتفق على فساده ـــ (**أو نسب**) أي قرابة (**أو بولا**) حيث لا عاصب من نسب كما مر (**وترث الرجعي والبائن لا**) ترث كما مر (**ويرجأ**) أي يؤخر (**القسم**) للتركة، وقال أشهب يتعجل المحقق وهو الذي لا شك فيه (**لوضع الحامل**) حملَها الظاهرَ الذي شهدت به النساء الوارثَ ـــ ولو احتمالا ـــ كالأم في الأكدرية فإنها إن ولدت أنثى فرض لها النصف وإن ولدت ذكرا فلا شيء له (**و**) يرجأ أيضا

.... يَذْهَبَ احْتِمَالُ حَمْلِ الحَائِلِ

وَالوَارِثُونَ عَشْرَةٌ وَالوَارِثَاتْ سَبْعٌ وَسِتَّةٌ فُرُوضُ التَّرِكَاتْ

إلى أن **(يذهب)** بالنصب كما قررنا، قال ابن مالك :

وإن على اسم خالص فعل عطف نصبه أن ثابتا أو منحذف

(احتمال حمل الحائل) التي ادّعته فيؤخر حتى تضع أو تمضي عدة الوفاة و لم يظهر، أما إن قالت : لا أدري فيؤخر حتى يظهر عدمه بحيضة أو مضي عدتها، وإنما وقف القسم لأن الحمل لا يدرى أحي أم ميت، واحد أو متعدد، ولا يؤخر قضاء الدين للوضع، ولا وصية بعدد، وفي وصية بغيره قولان. **(والوارثون)** الذكور **(عشرة)** ويتفرعون إلى ستة عشر كما في «تو» وميارة وغيرهما ويأتي بيانه قريبا إن شاء الله تعالى **(والوارثات سبع)** ويتفرعن أيضا إلى عشرة بتنويع الأخت إلى شقيقة أو لأب أو لأم، وتنويع الجدة إلى التي لأب أو أم، فمجموع من يرث ستة وعشرون، قال في التحفة :

ذكور من حق له الميراث عشرة وسبع الإناث

الأب والجد له وإن علا ما لم يكن عنه بأنثى فصلا

والزوج وابن وابنه هب سفلا كذاك مولى نعمة أو بولا

والأخ وابن الأخ لا للأم والعم لا للأم وابن العم

والأم والزوجة ثم البنت وبنت الابن بعدها والأخت

وجدة للجهتين ما علت ما لم تكن بذكر قد فصلت

كذاك مولاة لها العتق ولا حظ لها فيما يكون بالولا

فالمولى يتفرع إلى نعمة أو ولاء، والأخ إلى شقيق أو لأب أو لأم، وابن الأخ إلى شقيق أو لأب، والعم إلى شقيق أو لأب، وابن العم كذلك، ويزاد عليهم عم الأب، وبنوه ـ وإن سفلوا ـ، وعم الجد ـ وإن علا ـ، وبنوه.

قلت : فعلى هذا يكون مجموع من يرث ثلاثين، وقد جعلهم «ت» ثمانية وعشرين عدد الحروف، وتبعه في الأصل فتأمل ذلك. ثم إن الذكور كلهم عصبة إلا الزوج والأخ للأم والأب والجد إذا كان معهما ولد، والإناث كلهن أهل فرض إلا مولاة النعمة والأخوات مع البنات. **(وستة فروض التركات)** جمع فرض وهو

النِّصْفُ ثُمَّ نِصفُهُ فَنِصفُهُ   وَسُدُسٌ فَضِعْفُهُ فَضِعْفُهُ
ذُو النِّصْفِ زَوْجٌ بِنْتٌ اوْ لِنَجْلِ   شَقِيقَةٌ أوْ لأَبٍ لِلبَعْلِ
نِصفٌ إنِ الفَرْعُ انتَفى وَالرُّبْعُ   إن كَانَ وَالزَّوْجَةِ حَيْثُ الفَرْعُ
عَدِمَهُ الزَّوْجُ وَثُمْنٌ إن وُجِدْ   وَيَقْتَسِمْنَهُ إذَا كُنَّ عَدَدْ
وَالثُّلُثَانِ حَظُّ نَوْعٍ مُتَّحِدْ   مِن وَارِثِي النِّصْفِ إذَا لَمْ يَنْفَرِدْ
وَالثُّلْثُ للأُمِّ إنِ الفَرْعُ فُقِدْ   وَلَمْ يَكُن ثَمَّ أخٌ أوْ مُتَّحِدْ
وَاثْنَيْنِ أوْ أرْبَى مِنَ الأَخْيَافِ   وَالمرءُ كَالمَرْأةِ فِي الإتْحَافِ

النصيب المقدر الذي لا يزيد إلا بالرد عند من قال به، ولا ينقص إلا بالعول، وهي (**النصف**) بتثليث النون (**ثم نصفه**) : ربع (**فنصفه**) : ثمن، ويقال : الثمن وضعفه وضعف ضعفه (**وسدس فضعفه**) : ثلث (**فضعفه**) : ثلثان، ويقال : الثلثان ونصفهما ونصف نصفهما. (**ذو النصف**) خمسة : (**زوج**) و(**بنت**) لنفس الميت (**أو**) بنت (**لنجل**) إن لم تكن بنت للصلب، وأخت (**شقيقة أو**) أخت (**لأب**) إن لم تكن شقيقة (**للبعل نصف إن الفرع**) للزوجة (**انتفى و**) له (**الربع إن كان**) لها فرع (**و**) الربع أيضا لـ(**الزوجة حيث الفرع**) الوارث، (**عدمه الزوج**) بخلاف منفي بلعان، ومن قام به مانع من كفر أو رق أو قتل ؛ لأن من لا يرث لا يحجب وارثا، إلا الإخوة كما يأتي (**و**) لها (**ثمن إن وجد**) له الفرع (**ويقتسمنه**) أي ما ذكر من ربع وثمن (**إذا كن**) أي الزوجات (**عدد**) بوقف ربيعة (**والثلثان**) فرض أربعة ؛ لأنهما (**حظ نوع متحد من وارثي النصف إذا**) تعدد فـ(**لم ينفرد**) كبنتين أو بنتي ابن ففوق، وأختين شقيقتين أو لأب فأكثر، بخلاف مختلف النوع كبنت وأخت فعاصبة (**والثلث**) فرض اثنين فهو (**للأم إن الفرع**) للميت ذكرا أو أنثى (**فقد ولم يكن ثم أخ**) أصلا (**أو**) ثم أخ (**متحد**) فإن تعدد فلها السدس كما سياتي قريبا (**و**) هو حظ (**اثنين أو أربى**) أي أكثر منهما (**من الأخياف**) أي الإخوة للأم (**والمرء كالمرأة في الإتحاف**) أي الإعطاء فالذكر من الإخوة للأم والأنثى سواء في قسم الثلث. وفي نسخة :

والصهر كالنسب في الإتحاف

وَالسُّدْسُ لِلأُمِّ إِذَا مَا كَانَـا	صِنْوَانِ أَوْ فَرْعٌ لِمنْ قَدْ حَانَا
وَلأَخٍ لَهَا أو اخْتٍ حَيْثُ لاَ	فَرْعَ وَلاَ أَبَ دَنَا أَوِ اعْتَلَى
وَلاَبْنَةِ ابْنٍ مَعَ بِـنتٍ ولمنْ	لِلأَبِ مَعْ شَقِيقَةٍ أَيْضاً فَمَنْ
وَلأَبٍ وَلأَبِيـهِ لَـوْ عَـلاَ	مَا لَمْ يَكُنْ منهُ بأنثَى فُصِلاَ
وَلَمْ يَكُنْ من جَدَّةٍ لِنَافِلَـهْ	إِرْثٌ سِوَى أُمِّ أَبِيهِ السَّافِلَهْ
وَأُمَّهَاتِ أبٍ اوْ أُمٍّ وَلَـمْ	تَكُنْ لَهُنَّ ذَرَّةٌ حَيَاةَ الأُمْ

﴿فَجَعَلَهُ نَسَباً﴾ أي ذكرا ينسب له بنوه ﴿وَصِهْراً﴾[1] أي أنثى يصاهر بها.

(والسدس) فرض سبعة، فهو **(للأم إذا ما كانا صنوان)** أي أخوان ذكرين كانا أم لا **(أو)** كان **(فرع)** وإن سفل، ذكرا أو أنثى **(لمن قد حانا)** أي مات **(و)** السدس أيضا **(لأخ لها أو اخت حيث لا فرع)** لمن قد حان ــ وإن سفل ــ **(ولا أب دنا أو اعتلى)** كجد **(و)** هو أيضا **(لابنة ابن)** فأكثر صلة فمن **(مع بنت)** فللبنت النصف ولابنة الابن فأكثر السدس تكملة الثلثين **(ولمن)** أي للأخت التي **(للأب)** فأكثر **(مع شقيقة أيضا فمن)** فللشقيقة النصف، ولمن للأب السدس تكملة الثلثين **(و)** السدس أيضا **(لأب)** مع فرع للميت **(ولأبيه لو علا ما لم يكن منه)** أي من الميت **(بأنثى فصلا)** فإن فصل بها لم يتوارثا **(ولم يكن من جدة)** صلة إرث **(لنافله)** أي ولد ولد، خبر يكن، واسمها **(إرث سوى أم أبيه)** يعني أن ولد الولد لا يرث من جداته سوى أم أبيه **(السافله)** يعني القربى، وله الإرث أيضا من أم أبِي الأب كما في «سر». وانظر هل كذلك أم أبي الجد ؟ فيكون قوله أبيه جمع أب أي سوى أم آبائه، وقرىء ﴿نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ أَبِيكَ﴾[1] وقال :

كـريم طـابت الأعـراق منـــه   فأشبــه فعلــه فعــل الأبينـــا

بل قد يكون مصدوق الجمع اثنين، والمفرد المضاف لمعرفة يعم كما لا يخفى. **(و)** السدس أيضا حظ **(أمهات أب)** أي أم الأب وأمها ــ وإن علت ــ **(او)**

(1) الآية 54 الفرقان.

(1) الآية 133 البقرة.

وَتَحْجُبُ القُرْبَى لِلامِّ القَاصِيَهْ لَـهُ وإلاّ اشْتَرَكَـاهُ تَسْوِيَـهْ
وَبنتَ الِابْـنِ بِابْنَتَيْـنِ فَوْقَهَـا أَوِ ابْنٍ احْجُبْ وَاجْعَلَنَّ حَقَّهَا
إنْ كَانَ أَدْنَى أو سِوىً أن تَعْصِبَهْ مَا لَمْ تَكُنْ فِي الثُّلُثَيْنِ مَرْتَبَهْ
كَـفَّ الشَّقِيـقُ كَالشَّقِيقَتَيْـنِ ذَاتَ أَبٍ وَمَعَ إِحْدَى تَيْنِ

أمهات (**أم**) أي أم الأم وأمها ــ وإن علت ــ فالذي يرث عند مالك جدتان : إحداهما من ليس بينها وبين الميت ذكر أصلا، الثانية من بينها وبين الميت ذكر هو الأب فقط. فلا ترث أم جده لأمه ؛ لإدلائها بذكر غير وارث، ولا أم جده لأبيه ؛ لأن بينها وبين الميت ذكرين. «سر» : للجدة أربع حالات : وارثة تورث وهي أم الأب، ووارثة لا تورث وهي أمها وأم الأم وأمها، ومن لا ترث ولا تورث اتفاقا وهي أم أب الأم، وموروثة لا ترث عند مالك وهي أم أب الأب، وورثها زيد وابن عباس وغيرهما. وفي بعض نسخ الأصل هنا تحريف. (**ولم تكن هن**) أي الأمهات من الجهتين (**ذرة**) من الميراث (**حياة الام**) ظرف ؛ لحجبهن بها. (**وتحجب**) الجدة (**القربى للام**) الجدة (**القاصيه**) أي البعدى (**له**) أي للأب فلا ترث أم أم الأب مع أم الأم (**وإلا**) بأن استوت رتبتهما، أو كانت ذات الأب أدنى (**اشتركاه**) أي السدس (**تسويه**) أي شركة استواء فيه. (**وبنت الابن بابنتين فوقها أو ابن**) فوقها، أي أقرب منها للميت (**احجب**) فلاشيء لها (**واجعلن حقها**) من الميراث (**إن كان**) ابن الابن (**أدنى**) منها رتبة يعني أسفل. ولا يصح عندي تفسيره بأقرب؛ لأنه لو كان كذلك لحجبها فتأمل (**أو**) كان (**سوى**) أي مستويا معها رتبة (**أن تعصبه**) فترث معه بالعصوبة، يعني أن بنت الابن يعصبها ابن الابن إن كان في درجتها مطلقا : كان أخا لها أو ابن عم، وسواء فضل من الثلثين شيء كبنت وابن ابن وبنت ابن، أو لم يفضل شيء كبنتين ومن ذكر، وكذا يعصبها إن كان أسفل منها بدرجة إذا لم يكن لها في الثلثين شيء كبنتين وبنت ابن وابن ابن ابن، ولذا قال : (**ما لم تكن**) لها (**في الثلثين مرتبه**) فإن كان لها فيهما السدس كبنت وبنت ابن فإن الأسفل يأخذ الباقي وحده تعصيبا. (**كف الشقيق كالشقيقتين ذات أب**) إلا أن يكون معها أخ لأب فيأخذ الثلث معها، وإن كان مع الشقيقتين ابن أخ فله الباقي عنهما، وتحرم الأخت لأب ؛ لحجبهما لها، إلا

تَاخُذُ سُدْساً مُكْمِلَ الثلثَيْــنِ كَذَا ابْنةُ الإبْنِ مَعَ ابْنَتَيْــنِ
شَقِيقَــةٌ أوْ لأَبٍ فَأكْثَــرَا مَعْ بِنتٍ اوْ أَكْثَرَ عصبُهَا جَرَى
للجدِّ فِي الثلْثِ وأن يَقْتَسِمَا مَعْ إخوَةٍ أو أخواتٍ مَا اعْتَمَى
وحَسَبَ الشقيقُ ذَا أبٍ معا سُقُوطِهِ ثُــمَّ عَلَيْــهِ رَجَعَــا
وإن يكن هُناك فَرضٌ يَنتقِي من قَسْمٍ او سُدْسٍ وثُلْثِ مَا بَقِي
وَفَرْضُ أخْتٍ مَعَ جَدٍّ نَــاءِ إلاّ فِــي الأكْدَرِيَّــةِ الغَــرَّاءِ

مع أخيها (و) إن كانت ذات الأب (**مع إحدى تين**) أي مع شقيقة واحدة (**تأخذ سدسا مكمل الثلثين كذا ابنة الإبن**) على حد : إذا جاوز الإثنين سر... إلخ (**مع ابنتين**) ظاهر الأصل أنها معهما تأخذ السدس وقد مر قريبا قوله : وبنت الابن إلخ، فلعل صوابه : فكابنة الابن إلخ، فإنها تكفها ابنتان فوقها ومع إحداهما تأخذ سدسا مكمل الثلثين كما مر في قوله : ولابنة ابن إلخ. (**شقيقة**) مبتدأ (**أو**) أخت (**لأب فأكثرا**) حال أي فذهب ذلك حال كونه أكثر (**مع بنت او أكثر**) وخبر المبتدإ جملة (**عصبها جرى**) فتأخذ بنت نصفها وأخت فأكثر ما بقي، ويأخذ بنتان فأكثر ثلثين وما بقي لأخت ففوق، ما لم يحجبها ابن ابن فكالابن (**للجد**) خبر ما اعتمى (**في الثلث**) أي ثلث جميع المال (**وأن يقتسما مع إخوة أو أخوات ما اعتمى**) أي اختار، فله الخير من الثلث والمقاسمة، فيصير كأخ، ويستوي الأمران في أخوين وأربع أخوات، والثلث خير في أكثر، وهي في أقل. (**وحسب**) له أي عد (**الشقيق ذا أب معا سقوطه**) أي ذي الأب فهو في الحقيقة غير وارث، وإنما حسبه ؛ ليقلل به إرثه ؛ ولذا قال : (**ثم عليه**) أي على ذي الأب (**رجعا**) الشقيق فيأخذ ثلثه وثلث أخيه (**وإن يكن هناك**) مع الإخوة أو الأخوات (**فرض**) أي ذو فرض (**ينتقي**) أي يختار الجد من أحد أمور ثلاثة: (**من قسم**) أي مقاسمة فيما بقي بعد الفرض (**او سدس**) من رأس الفريضة (**و**) بمعنى أو (**ثلث ما بقي**) بعد الفرض فالمقاسمة خير مع أخ وزوجة، والسدس خير مع بنتين وأخوين، وثلث ما بقي خير مع زوجة وأربعة إخوة، وتستوي الثلاثة مع بنت وأخوين. (**وفرض أخت مع جد ناء**) أي بعيد شرعا لا يصح، بل ترث معه في البقية (**إلا في**)

هُمَـا وأمٌّ وحَلِيـلٌ يَأخُــذَانْ بالفَرْضِ ثم اعْتَصَبَا ويقسمان
وإن يكن مَحَلَّها أخٌ معَــهْ إخْوَةٌ اخيـافٌ فإرثـا امنَعَــهْ
وكلُّ من يُدْلِي بوارثٍ سَقَطْ به سِوَى الإخوةِ للأُم فقطْ
وكلُّ من ساوتْهُ أُختُهُ حوى ضعفَ الذي لَهَا سِوَاهمْ فَسُوَا
وَمَنعُوا من حَجْبِ غيرِ الوارِثِينْ إلا هـمُ فَيَحْجُبُـونَ خَائِبِيـنْ

المسألة (**الاكدرية الغراء**) عطف بيان أو بدل، لقبت هذه المسألة بالأكدرية ؛ لأن عبد الملك بن مروان طرحها على رجل يقال له أكدر كان يحسن الفرائض فأخطأ فيها، وسميت بالغراء ؛ لشهرتها في الفرائض كغرة الفرس، وأركانها أربعة : (**هما**) أي الجد والأخت (**وأم وحليل يأخذان**) أي الجد والأخت (**بالفرض ثم اعتصبا ويقسمان**) وهي من ستة للزوج ثلاثة وللأم اثنان وللجد واحد، ويعال للأخت بالنصف فتصير تسعة، فيقتسمان أربعة للذكر مثل حظ الأنثيين ؛ لأنه يعصبها كالأخ، والأربعة تنكسر على سهامهما الثلاثة، فتضرب الثلاثة في تسعة فتبلغ سبعة وعشرين، فمن له شيء من تسعة ضرب في ثلاثة، فيكون للجد والأخت اثنا عشر. (**وإن يكن محلها**) أي الأخت (**أخ معه إخوة اخياف**) أي لأم اثنان فأكثر (**فإرثا امنعه**) ولو شقيقا على المشهور ؛ إذ لو عدم الجد لكان الثلث الباقي لبني الأم وحرم الأخ للأب، فلما حجبهم الجد كان أحق بمالهم ؛ لأن من قتل قتيلا فله سلبه. وقال زيد : له سدس، ولم يخالفه مالك إلا في هذه وسميت المالكية، والتي اختلفا فيها الأخ لأب، ولم ينقل عن مالك نص في الشقيق فقاسوه عليه، فسميت صورته بشبه المالكية. (**وكل من يدلي بوارث سقط به**) فلا يرث معه (**سوى الإخوة للأم فقط**) فقد خرجوا عن تلك الكلية فلا تحجبهم. (**وكل من ساوته أخته حوى ضعف الذي لها**) من الأرث (**سواهم فـ**)ـهم (**سوا**) بضم وكسر لغة في سواء، وبهما قرىء ﴿مَكَاناً سِوىً﴾[1] أي معتدلا. وعبارتهم : كل ذكر وأنثى يدليان بجهة فللذكر مثل حظ الأنثيين. ولعلها أولى ؛ لشمولها للغراوين. (**ومنعوا**) أي العلماء (**من حجب غير الوارثين**) فكل

---

(1) الآية 58 طه.

وقاسَمَ الأمَّ أبٌ فيمَا بَقِـي	عن فَرضِ الازواجِ وبالضِّعْفِ رَقِي
وجامعُ الفرضِ مع العُصُوبه	نَـالَ بكـل منهمـا مَحْبُوبَـهْ
كالجدّ معْ بنتٍ وكابْنِ العمِّ	إن كَانَ بعْلاً أوْ أخاً لأم
وإن يضقْ عن الْفُروضِ المالُ	بقَدْر مـا مِنها بَقِـي يُعَـالُ
تَعولُ ستةٌ لسبْعٍ أوْ ثَمـانْ	أوْ تسعَةٍ أو عَشْرَةٍ كما أبَانْ

من لا يرث فلا يحجب (**إلا هم فيحجبون**) الأم للسدس إن تعددوا، حال كونهم (**خائبين**) إن كان للميت أصل، ومثلهم في هذا سائر الإخوة. (**وقاسم الأم أب**) للذكر مثل حظ الأنثيين، فترث معه بمقاسمة لا بفرض (**فيما بقي عن فرض الازواج**) فتأخذ ثلث الباقي عن فرضهم وله ثلثان، كما قال : (**وبالضعف رقي**) عليها فله ضعفاها ؛ إذ القاعدة أنه متى اجتمع ذكر وأنثى يدليان بجهة واحدة فللذكر مثل حظ الأنثيين، فمن تركت زوجها وأبويها يأخذ زوجها نصفا، والأم ثلث الباقي، والأب ثلثاه، ومن ترك زوجته أخذت الزوجة الربع، وللأم ثلث الباقي، وللأب ثلثاه. وهاتان الصورتان هما الغراوان عرفا، فهي مغرورة باسم الثلث، — فعلاء بمعنى مفعولة — أو سميتا بذلك ؛ لشهرتهما. (**وجامع الفرض مع العصوبه نال**) أي أصاب (**بكل منهما محبوبه**) من الإرث (**كالجد مع بنت**) لو قال : كالأب مع بنت كما عبر في الرحمة لكان أشمل، فيأخذ الأب — وإن علا — مع بنت فأكثر — وإن سفلت — سدسه فرضا، وما بقي عنها تعصيبا، وأما ما في بعض نسخ الأصل هنا من أنه له سدسه وثلثا ما بقي فلعله سبق قلم. (**وكابن العم إن كان بعلا**) فيأخذ فرضه والباقي تعصيبا حيث لا شريك له (**أو**) كان (**أخا لأم**) فيرث سهم أخ لأم، وإن بقي شيء ورثه تعصيبا. (**وإن يضق عن الفروض المال**) بأن زادت سهام الفريضة على أصلها (**بقدر ما منها بقي يعال**) أي يزاد فيها بقدر ما بقي من سهامها، وينقص حظ كل، وذلك في ثلاثة أصول : ستة وضعفها وضعفه. كما قال : (**تعول ستة لسبع**) كزوج وأختين لغير أم (**أو ثمان**) كمن ذكر مع أم (**أو تسعة**) كمن ذكر مع أخ لأم (**أو عشرة**) كمن ذكر مع إخوة لأم، وقد قلت :

عَوْلُ اثْنَتـــيْ عَشَرَةٍ لِخَمْسَةِ عشْرَةٍ اوْ ثلاثـةٍ أَوْ سَبْعَـةِ
تَعـولُ أربــعٌ وعشرون إلى سبعٍ وعشريـنَ بثُمْنِهـا ولاَ
تحيدُ عن ثُلْثَيْنِ ثُمْنٍ سُدسيْنْ كزوجـةٍ وأبوَيْـــنِ وابْنَتَيْـــن
وهْيَ التـي بالمِنْبَرِيَـــةِ تُسَمْ وهاهنا الْعـولُ تَكمَّـل وتَـمْ
بقيَّةُ المالِ عن الفَرضِ تَكونْ للعَاصِبيـــنَ وهـــمُ مُرَتَّبـــونْ

تعـــول ستـــة لسبعـــة كما في الزوج مع شقيقتين علمـا
وإن تـــزد أمـــا فلـــلثماني وزد أخـا الأم لـدى الزيـدان

فإن زدت واحدا عالت لتسعة، وإن زدت آخر عالت لعشرة. (**كما أبان**) أي ظهر، ولبعضهم :

وعديـــن والزمـــن تبينـــا أبـــان بـــان واستبـان بينـــا

(**عول اثنتي عشرة**) بإضافة أول المركب للثاني (**لخمسة**) و(**عشرة**) فالتركيب مزال، وإلا لقال : خمسة عشر، كزوج وأبوين وابنتين (**او ثلاثة**) مع عشرة كبنتين وزوج وأب (**أو سبعة**) مع عشرة كأختين وزوجة وأم وبني أم، ومن أمثلة ذلك ما نظمته بقولي :

وعـول «يب» إلى ثلاثـة عشر في زوجـة أم وأخـــتين اشتهر
وزد أخـــا الأم لخمسة عشر وأخويـن عـولها لـ«يـز» ظهـــر

(**تعول أربع وعشرون**) عولة واحدة (**إلى سبع وعشرين بـ**)ـمثل (**ثمنها ولا تحيد عن ثلثين**) و(**ثمن**) و(**سدسين كزوجة وأبوين وابنتين وهي التي بالمنبرية تسم**)؛ لأن عليا كرم الله وجهه سئل عن حظ هذه الزوجة وهو على المنبر يخطب وقد قال : الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا، ويجزي كل نفس بما تسعى، وإليه المعاد والرجعى، فسئل فقال : صار ثمنها تسعا. (**وهاهنا العول تكمل وتم**) الكلام عليه، وهذا الشطر كأنه تتميم وقد كاد هذا النظم على طوله يخلو منه، فللّه در ناظمه رحمه الله تعالى. (**بقية المال عن الفرض تكون للعاصبين**) وإن لم يبق شيء سقط العاصب، وإن لم يكن فرض ورث المال كله. (**وهم مرتبون يقدم ابن**

يُقدَّمُ ابنٌ فابْنُه ما سَفُلا وعَصْبُ كل لثلاثٍ أعمِلاَ
عمته وأُخْتِهِ وبنتِ عَمْ ثم أَبٌ جَدٌّ أَخٌ بَنُوهُ عَم
فَعَمُّ جَدٍّ وابْدَأَنْ بالدَّانِي وَفِي تَسَاوٍ بِبَنِي الأَعْيَانِ
وَإن عَمُودُ نَسَبٍ يَنْعَدِمِ وَرِثَ بالعَصْبِ مَوَالِي النِّعَمِ

فابنه ما سفلا) ككرم وعلم ونصر، والأقرب من ابن الابن يحجب الأبعد **(وعصب كل)** من الابن وابنه ما سفل، هذا ظاهره هنا وفي الرحمة، ولعل بعض ما يذكره لا يصح، فابن الميت لصلبه لا يعصب عمته ولا بنت عمه ؛ لعدم إرثهما أصلا، وابن الابن لا يعصب عمته التي هي بنت الصلب فتأمل. **(لثلاث أعملا عمته)** بدل من ثلاث، لا عطف بيان ؛ إذ يشترط فيه وفاق الأول عرفا ونكرا. يعني أن ابن الابن النازل يعصب عمته : بنت الابن الأعلى منه، وذلك إذا لم يكن لها شيء في الثلثين كما مر، كما لو مات شخص وخلف بنتين وبنت ابن وابن ابن ابن. **(وأخته)** فالابن يعصب البنت، وابن الابن يعصب ابنة الابن أخته **(وبنت عم)** كما لو خلف بنتا وابن ابن وبنت ابن مساوية له في الرتبة، ولعل صوابه :

.... وعصب كل من تساويه انجلى
وابن ابن الابن عصب عمة لزم ....

وقولي : من تساويه، يشمل الأخت وبنت العم فافهم. **(ثم)** بعد بني ابن ما سفلوا **(أب)** ثم **(جد)** ولا يسقطه إلا أب أو جد أقرب، و**(أخ)** مع الجد في مرتبة يقاسمه، إلا أن يكون الفرض أفضل له كما مر. وقد وقع في بعض النسخ عطف الأخ بثم، وذلك يوهم أن الأخ بعد الجد، ولعله من الناسخ ؛ إذ لا يصح. ثم **(بنوه)** أي الأخ ثم **(عم)** فبنوه فعم أب فبنوه **(فعم جد)** ولو قال : فعمُّ أصل لشمل عمَّ أبٍ **(وابدأن بالداني)** فيقدم الأقرب فالأقرب ــ وإن غير شقيق ــ فأخ لأب قبل ابن أخ شقيق، وعم لأب قبل ابن عم شقيق. **(وفي تساو)** في منزلة ابدأن **(ببني الأعيان)** أي الأشقاء، وهذا جار في الإخوة وبنيهم والأعمام وبنيهم. **(وإن عمود نسب ينعدم ورث بالعصب موالي النعم)** أو ورثتهم إن عدموا كما مر، ومولى النعمة هو الذي باشر العتق بنفسه ــ ولو أنثى ــ فإنه عاصب

ثُمَّ عَلَى أَهْلِ الفُرُوضِ رُدَّا ثُمَّ ذَوِي رَحِمٍ مَن تَـرَدَّى
وَسَيِّـدُ العَبْـدِ وَلَـوْ مُبَـعَّضَا لَـهُ جَمِيـعُ مَالـهِ إذَا قَضَى
رِقٌّ زِناً كُفْـرٌ لِعَـانٌ عَـدَمُ بُكاً وَقَتْلٌ شَكٌّ ارْثاً تَحْرِمُ
وَابْنُ اللِّعَانِ وَالزِّنَا فِي جَانِبِ الامِّ كَمَنْ هُوَ صحِيحُ النَّسَبِ
وَإن جَهِلْتَ وَارِثِي مُغْتَـرِبِ لَـدَيْكَ إرْثُـهُ فَعَنْهُـمْ نَـقِّبِ

حيث لا عاصب من نسب، فيرث الجميع أو الباقي بعد الفرض. وقد يرث بالفرض والتعصيب كما لو كان زوجا، وكالمباشر من جره له الولاء بولادة أو عتق **(ثم)** إن عدم من ذكر يلي ذلك بيت المال ؛ لكن لما صار غير منتظم **(على أهل الفروض ردا)** الباقي عنه فيرد على كل وارث بقدر ما ورث، إلا الزوجين فلا يرد عليهما إجماعا **(ثم)** إذا عدم أهل الفروض رد على **(ذوي رحم من تردى)** يعني هلك وهم ستة رجال وسبع نساء ابن بنت أو ابن أخت أو أخ لأم وخال وعم لأم وجد لها، وبنت بنت أو أخت أو أخ أو عم والعمة والخالة والجدة : أم أب الأم، فينزل كل منزلة من يدلي به كما في الرحمة. **(وسيد العبد)** حيث كان قنا خالصا، بل **(ولو مبعضا له جميع ماله)** بالملك لبعضه **(إذا قضى)** مات، ولا شيء لمن أعتق بعضه، فإن تعدد سيد المعتق بعضه فالمال بينهما بقدر مالهما فيه من الرق. ثم ذكر موانع الإرث وقد رمز لها بعض بـ«عش لك رزق» فقال : **(رق)** فلا يرث رقيق ولا يورث ــ ولو ذا شائبة ــ إلا بعض المكاتبين **(زنا)** فلا يرث غير لاحق ؛ لكونه ابن زنى وبالعكس، و**(كفر)** فلا توارث بين كافر ومسلم، و**(لعان)** بين زوجين فلا توارث بينهما فهو مانع من سبب الميراث الذي هو الزوجية، ولا بينه مع الولد و**(عدم بكا)** يعني عدم استهلال الولد **(وقتل)** عمدا ظلما، لا في قود أو باغية، ولا يرث مخطىء من الدية فقط، و**(شك)** أيهما مات أولا **(ارثا)** مفعول **(تحرم)** كتضرب وتعلم خبر رق... إلخ، أي تمنع هذه المذكورات الإرث. **(وابن اللعان والزنى في جانب الام كمن هو صحيح النسب)** فهما مع أمهما وأقاربهما كولد لاحق بأبيه.

فرع : في «قص» عن «مع» أن من انتسب لقبيلة وكان انتسابه لها معلوما وعين بعضها وارثه قبلت شهادته لذلك البعض. **(وإن جهلت وارثي مغترب)**

فَـإِنْ أَيِسْتَ مِنْهُـمُ تَصَدَّقِ   عَلَى المَسَاكِينِ بِإِرْثِ الزَّاهِقِ
وَالحَمْـدُ لِلَّـهِ تَعَالَـى حَمْـداً   يُوَافِي الآلاَ وَيُكَافِـي الزَّيْـدَا

أي غريب (**لديك إرثه فعنهم نقب**) أي فتش ﴿فَنَقَّبُوا فِي ٱلْبِلَادِ﴾[1] (**فإن أيست منهم تصدق على المساكين بإرث الزاهق**) أي الميت كما في «ح» فقد ذكر هو و«مع» و«قص» عن الداودي أنه أمر ببيع تركة غريب، ودفع الثمن إلى قوم ثقاة، وأمرهم بالبحث عن ورثته فإن أيس منهم تصدق به على الفقراء، وذكر رجل أنه تسلف من الميت دينارا فأمره بدفعه لأولئك الثقاة، ويبرئه ذلك إذا أشهد على الدفع. «قص» :

ومـنْ يمت في سفـر وقدمـا   أصحابه مـن بـاع مالـه الزمـا
ذاك ومـا لـوارث مقـال   فيمـا عليـه عقـد الزجـال
ودافـع الديـن لـه منـه بـري   وذاك في الفرحون كالمشتهر هـ

ولما كان توفيقه تعالى لهذا التأليف وخلق القدرة عليه حتى أتمه.. من أجل النعم ؛ لأنه من الأعمال التي لا تنقطع بالموت حمد الله تعالى على ذلك بقوله : (**والحمد لله**) اللام للاستحقاق أو الاختصاص أو الملك (**تعالى**) وفي نسخة : الكريم (**حمدا**) مفعول مطلق نوعي منصوب بفعل مقدر، أي أحمده حمدا، لا بالمبتدإ ؛ لأنه قد أخبر عنه، والمصدر لا يخبر عنه قبل تمام معمولاته، فلا يعمل بعد الإخبار عنه. فالحمد الأول مطلق مشعر باستحقاقه تعالى الحمد ؛ لذاته، والثاني مقيد مشعر باستحقاقه إياه ؛ لإنعامه، جمع رحمه الله تعالى بينهما ؛ تنبيها على تحقق الاستحقاقين. هكذا قال الهلالي في قول خليل الحمد لله حمدا. وقال أيضا في الزواهر : ينقسم الحمد إلى مقيد ومطلق، ومرادهم بالمقيد ما ذكر فيه المحمود عليه، وبالمطلق ما لم يذكر، وقد يختار ذكر المحمود عليه ؛ لأنه أوقع في النفس ؛ لكونه كدعوى الشيء ببينة، وقد يختار تركه ؛ إبهاما ؛ لقصور العبارة عن الإحاطة به، ولئلا يتوهم اختصاصه بشيء دون آخر، ولكل مقام مقال. (**يوافي**) أي يقابل، وأصل الموافاة الإتيان، وافاه : أتاه، وإتيان الشيء يستلزم لقاءه، واللقاء يستلزم المقابلة، فاستعملت الموافاة هنا في لازم لازمها ؛ لأن لازم اللازم

---

(1) الآية 36 ق.

صَلَّى وَسَلَّمَ عَلَى خَيْرِ الأَنَامْ وَآلِهِ أَزْكَى صَلاَةٍ وَسَلاَمْ

للشيء لازم لذلك الشيء كما في نور البصر. **(الالا)** بالقصر ضرورة وهي النعم جمع إلي وألو وألي وألى وإلى كما في القاموس. **(ويكافي)** بهمزة في آخره، لكن تسهل هنا للوزن أي يساوي **(الزيدا)** أي مزيد النعم، ومعناه يقوم بشكر ما زاد من النعم كما في «ح»، وذكر عن الشيخ يوسف بن عمر أنه اختلف في تعيين الفاضل من الحمد فقيل : الحمد لله بجميع محامده كلها ما علمت منها وما لم أعلم، على جميع نعمه كلها ما علمت منها وما لم أعلم. وقيل : اللهم لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك، وقيل : الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافىء مزيده، فمن حلف : ليحمدن الله بأفضل محامده وأراد الخروج من الخلاف فليحمده بجميعها. وفي الرحمة عن الشرنوبي : يُرْوَى أن أفضل الحمد : الحمد لله رب العالمين حمدا يوافي نعمه. تقال ثلاثا صباحا وثلاثا مساء. ثم إنه لما كان في الحمدلة دعاء ضمنا ؛ لأن الثناء على العظماء تعريض بالسؤال، قال أمية بن أبي الصلت لابن جدعان يطلب نائله :

أأذكر حاجتي أم قد كفاني حياؤك إن شيمتك الحياء

إذا أثنى عليك المرء يوما كفاه من تعرضه الثناء

وقد روى الترمذي عن عمر بن الخطاب موقوفا «الدعاء موقوف بين السماء والأرض لا يصعد منع شيء حتى تصلي على نبيك»[109] وكانت الصلاة على النبي ﷺ يتأكد الحث عليها في آخر الدعاء وآخر الكتاب كما في العدوي والنفراوي.. ختم بها بعد الثناء على الله تعالى ؛ جمعا بين الحقيقة والشريعة، فإنها أمرت بشكر الوسائط، وكل نعمة — وإن كانت في الحقيقة من الله تعالى — فقد اقتضت حكمته أن يجعل الواسطة في ذلك محمدا ﷺ فقال : **(صلى وسلم على خير الأنام)**: الخلق أو الجن والإنس أو جميع ما على وجه الأرض **(وآله أزكى صلاة وسلام)** تقدم الكلام عليهما في الترجمة.

فائدة : في شرح الشيخ الطيب على توحيد ابن عاشر : اشتهر أن الصلاة عليه ﷺ مقبولة قطعا، وممن نص عليه أبو إسحق الشاطبي، وهو مقتضى قول الداراني : من أراد أن يسأل الله حاجته فليسألها بين صلاتين فإن الله يقبلهما وهو أكرم من أن يدع ما بينهما هـ وكذا في مفيد العباد عن القدامسي أنها مقبولة

من كل أحد قطعا فانظرهما فقد أطالا في ذلك. وقد قال ﷺ : «من صلى علي مرة واحدة صلى الله عليه بها عشرا»[110] قال ابن عطاء الله من صلى الله عليه مرة واحدة كفاه هم الدنيا والآخرة، فكيف بمن صلى عليه عشرا ؟ انظر شرح الشيخ الطيب وقد قلت :

وذكرنا أحمد أفضل الأنام عليه أكمل الصلاة والسلام
وسيلة لحبه وأن يحب وسيلة اتباعه وهو وجب
من أجل ذا أمر الصلاة أكدا إذ ما لنا إلا اتباع أحمدا

والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب، الحمد لله الذي بنعمته وجلاله تتم الصالحات، وصلى الله على سيدنا محمد كلما ذكره الذاكرون، وغفل عن ذكره الغافلون، هذا آخر ما يسره الله لي من هذا الشرح المبارك، ووافق الفراغ منه ضحوة السبت منتصف جمادى الأولى من العام الثاني عشر من القرن الخامس عشر، وقد استغرقت مدة تأليفه عاما وستة أشهر واثني عشر يوما، مع ما أعاني من نوازل الدهر، وشواغل الفكر، فالحمد لله على ما أنعم وألهم، ويسر من شرح هذا النظم، فقد فضضت ختامه، وسهلت مرامه، وراجعت كل مسألة في بابها، ولم آل جهدا في كشف نقابها، ولم أرض من ذلك بأدنى مرتبه، ولا من اللحم بعظم الرقبه.

* * *

فكم وكم من عامر في بلدي وعامر لمثله لم يهتد

* * *

ولا تقل لي بماذا نلت جيدها فما يقال لفضل الله ذا بكم

* * *

عليّ نحت المعاني من معادنها ولا عليّ إذا لم تفهم البقر

* * *

ما ضر شمس الضحى في الأفق طالعة أن لا يرى ضوءها من ليس ذا بصر

* * *

فجاء بحول الله وقوته شرحا موفيا للمرام، جامعا لكثير من أشتات الأحكام، والضبط والإعراب، وبيان وجه الصواب، على اختصار وحسن ترتيب، وأكمل

تهذيب وتقريب، وفيه من بدائع النكت والفوائد، ما لا ينكر فضله إلا حسود معاند.

دع الحسود وما يلقاه من كمده ... يكفيك منه لهيب النار في كبده
إن لمت ذا حسد فرجت كربته ... وإن صمتّ فقد عذبته بيده

* * *

إن يحسدوني فإني غير لائمهم ... قبلي من الناس أهل الفضل قد حسدوا
فدام لي ولهم ما بي وما بهم ... ومات أكثرنا غيظا بما يجد

وكان القرافي كثيرا ما يتمثل :

وإذا جلست إلى الرجال وأشرقت ... في جو باطنك العلوم الشرد
فاحذر مناظرة الحسود فإنما ... تغتاظ أنت ويستفيد ويجحد

وبقوله :

عتبت على الدنيا لتقديم جاهل ... وتأخير ذي علم فقالت خذ العذرا
بنو الجهل أبنائي وكل فضيلة ... فأبناؤها أبناء ضرتي الأخرى

وللشافعي رحمه الله تعالى :

وداريت كل الناس لكن حاسدي ... مداراته عزت وعز منالها
وكيف يداري المرء حاسد نعمة ... إذا كان لا يرضيه إلا زوالها ؟

ولله در القائل :

إدأب على جمع الفضائل جاهدا ... وأدم لها تعب القريحة والجسد
واقصد بها وجه الإله ونفع من ... بلغته ممن جد فيها واجتهد
واترك كلام الحاسدين وبغيهم ... هملا فبعد الموت ينقطع الحسد

بيد أن الخطأ لا يسلم منه أحد وكل كلام منه مقبول ومردود إلا كلام سيد الوجود والذنب الواحد لا يهجر له حبيب والروضة الحسناء لا تترك لموضع منها جديب ومن وقف على سهو وزلل يسير فسيقف على إحسان كثير إلى آخر ما قال ابن دقيق العيد في الرد على من عاب كلام ابن الحاجب.

فالحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، والشكر له جل على ما خوله وأسداه، والحمد لله حمدا يوافي نعمه، ويكافىء مزيده، نسأله سبحنه أن يتقبل منا هذا العمل، بمحض فضله وكرمه — وإن كان غير

سالم مما يكدر صفو الإخلاص، من الشوائب التي قلما يحصل معها
الخلاص — لكنه سبحانه قادر على أن يعاملنا معاملة من
عمل ذلك خالصا لوجهه الكريم، ويجعله موجبا للفوز
والثواب الجسيم، والنظر إلى وجهه الكريم، وأن
ينفع به كل من سعى في شيء منه النفع
العميم، بجاه محمد سيد المرسلين، صلى
الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه
أجمعين سبحان ربك رب العزة
عما يصفون، وسلام على
المرسلين والحمـــد
للـــه رب
العـــالمين
هـ

ملحق تخريج أحاديث الجزء الثاني من «مرام المجتدي من شرح كفاف المبتدي»

(1) الزواجر ج 1 ص 229.
(2) الترغيب والترهيب ج 3 ص 10.
(3) لم نقف عليه وقد صرح زروق في النصيحة بأنه حديث، قال ابن زكري في شرحها : إنه لم يقف عليه بهذا اللفظ.
(4) الموطأ ص 675، ونحوه في المستدرك ج 2 ص 56.
(5) البخاري ج 3 ص 75.
(6) البخاري ج 3 ص 75، مسلم ج 10 ص 224.
(7) مسلم ج 10 ص 225.
(8) البخاري ج 4 ص 205، مسلم ج 10 ص 225.
(9) ابن ماجه 2266.
(10) البخاري ج 3 ص 92، مسلم ج 10 ص 158، موطأ ص 683.
(11) ابن ماجه ج 2 ص 11.
(12) النهي عنه مأخوذ من النهي عن ثمنه الآتي برقم : 19.
(13) مسلم ج 10 ص 156، وأشار إليه البخاري ج 3 ص 91.
(14) الموطأ ص 609، أبو داوود برقم : 3502.
(15) البخاري ج 3 ص 92، مسلم ج 10 ص 160، موطأ ص 683.
(16) البخاري ج 3 واللفظ له، مسلم ج 10 ص 164.
(17) مسلم ج 2 ص 37، وترجم به البخاري ج 1 ص 22 ولم يخرجه.
(18) البخاري ج 3 ص 95، مسلم ج 10 ص 161.
(19) النهي عن ثمن الكلب أخرجه البخاري ج 3 ص 110، ومسلم ج 10 ص 231، والنهي عن ثمن السنور أخرجه مسلم ج 10 ص 234، وأبو داوود برقم : 3479.
(20) البخاري ج 3 ص 141، مسلم ج 10 ص 197.
(21) البخاري ج 3 ص 123، مسلم ج 10 ص 229.
(22) مسلم ج 10 ص 228، قال ابن دقيق العيد : على شرطهما ولم يخرجه البخاري.

(23) ابن ماجه ج 2 ص 68.
(24) ابن عدي ج 3 ص 1204.
(25) مسلم ج 12 ص 131.
(26) أبو داوود 3730، الترمذي ج 13 ص 11، ابن ماجه 3365.
(27) المستدرك ج 2 ص 15، أبو داوود برقم : 3508.
(28) المستدرك ج 2 ص 45، أبو داوود برقم : 346.
(29) سنن البيهقي ج 6 ص 27.
(30) البخاري ج 3 ص 35، مسلم ج 3 ص 153 وج 11 ص 36.
(31) عزاه في الجامع الصغير ج 2 ص 18 لمسند الفردوس.
(32) عزاه في الجامع الصغير ج 1 ص 117 للبيهقي في شعب الإيمان.
(33) كنز العمال رقم : 15480.
(34) الجامع الصغير ج 2 ص 18.
(35) المستدرك ج 2 ص 24.
(36) البخاري ج 3 ص 154.
(37) المستدرك ج 1 ص 531، النسائي ج 3 ص 265.
(38) البخاري ج 8 ص 98 واللفظ له، مسلم ج 17 ص 28.
(39) البخاري ج 33 ص 154، مسلم المساجد : 129.
(40) المستدرك ج 2 ص 57، سنن البيهقي ج 5 ص 290.
(41) أبو داوود برقم : 3503، النسائي ج 7 ص 288.
(42) البخاري ج 3 ص 153، مسلم ج 10 ص 224.
(43) البخاري ج 3 ص 153، مسلم ج 11 ص 38.
(44) البخاري ج 3 ص 130، النسائي ج 7 ص 291.
(45) البخاري ج 3 ص 223، مسلم المساقاة 33.
(46) مسند أحمد ج 2 ص 43.
(47) الترمذي ج 6 ص 44، ابن ماجه ج 2 ص 803.
(48) البخاري ج 3 ص 40.
(49) تقدم برقم : 46.
(50) المستدرك ج 4 ص 102، النسائي ج 7 ص 316، أبو داوود ج 10 ص 56، البيهقي ج 6 ص 51، أحمد ج 4 ص 222.

(51) لم نقف عليه.
(52) البخاري ج 3 ص 86، مسلم ج 10 ص 176، واللفظ للبخاري.
(53) متفق عليه بلفظ «من ترك مالا أو حقا فلورثته ــ أو فللورثة ــ» البخاري ج 3 ص 128 وج 8 ص 187، مسلم ج 11 ص 60.
(54) البخاري ج 6 ص 35 وج 9 ص 91، مسلم ج 16 ص 219.
(55) البخاري ج 8 ص 13، مسلم ج 7 ص 91.
(56) الترمذي ج 8 ص 276، أبو داوود برقم : 3565.
(57) سنن البيهقي ج 1 ص 123، ونحوه في الترمذي ج 6 ص 87.
(58) أبو داوود برقم : 3073، الترمذي ج 6 ص 146، البيهقي ج 6 ص 99.
(59) البخاري ج 7 ص 171، البيهقي ج 1 ص 430.
(60) سنن البيهقي ج 6 ص 121، ابن ماجه ج 2 ص 817.
(61) ابن ماجه 2363، المستدرك ج 2 ص 58، مسند أحمد ج 1 ص 313، موطأ ص 745.
(62) زوائد البزار ج 8 ص 164.
(63) نصب الراية ج 4 ص 414 السلسلة الضعيفة للألباني : 276.
(64) الطبراني ج 19 ص 73، مجمع الزوائد ج 8 ص 169.
(65) الإتحاف ج 6 ص 306.
(66) إتحاف ج 6 ص 223.
(67) البخاري ج 8 ص 12، مسلم ج 16 ص 176.
(68) مسلم ج 2 ص 18 ونحوه في البخاري ج 8 ص 39.
(69) مجمع الزوائد ج 8 ص 75 ونحوه في البخاري ج 8 ص 12.
(70) أحمد ج 4 ص 151.
(71) الإتحاف ج 6 ص 306.
(72) الترغيب ج 3 ص 357، الإتحاف ج 6 ص 308.
(73) مسلم ج 16 ص 177.
(74) لم نقف عليه.
(75) مسلم ج 11 ص 85.
(76) سنن البيهقي ج 6 ص 169.
(77) مسند أحمد ج 5 ص 72.

(78) البيهقي ج 4 ص 151 ونحوه في البخاري ج 3 ص 215، مسلم ج 11 ص 62.
(79) البخاري ج 8 ص 39، مسلم ج 12 ص 30.
(80) النسائي بلفظ «من أتى» ج 5 ص 82، وهكذا في مسند أحمد ج 2 ص 99.
(81) انظر البخاري ج 3 ص 206، مسلم ج 11 ص 65.
(82) عزاه في الجامع الصغير ج 2 ص 196 لمراسيل أبي داوود.
(83) مسلم ج 12 ص 211.
(84) البخاري ج 9 ص 82، مسلم ج 12 ص 15.
(85) مسلم ج 2 ص 37.
(86) المستدرك ج 1 ص 464، الترمذي ج 11 ص 99، ابن ماجه ج 2 ص 181.
(87) هذه رواية ابن ماجة في حديث جبريل المشهور.
(88) ابن ماجه ج 2 ص 367.
(89) الحاكم ج 2 ص 18.
(90) البخاري ج 3 ص 206، مسلم ج 12 ص 231.
(91) أحمد ج 3 ص 128.
(92) البخاري ج 4 ص 21، مسلم ج 13 ص 20.
(93) الكامل لابن عدي ج 5 ص 1715.
(94) النسائي ج 8 ص 245.
(95) البخاري ج 3 ص 116 وج 4 ص 191 وج 7 ص 105، مسلم ج 14 ص 6.
(96) البخاري ج 3 ص 196 مسلم ج 12 ص 181.
(97) المستدرك ج 4 ص 384، الترمذي ج 6 ص 198.
(98) البخاري ج 8 ص 131.
(99) أبو داوود برقم : 4462، الترمذي ج 6 ص 384.
(100) البخاري ج 3 ص 179، مسلم ج 2 ص 164.
(101) مسلم ج 5 ص 54.
(102) مسلم ج 10 ص 151، ونحوه في البخاري ج 9 ص 181.
(103) البخاري ج 8 ص 192، مسلم ج 10 ص 82.
(104) المستدرك ج 4 ص 341، سنن البيهقي ج 10 ص 292.
(105) نحوه في البخاري ج 2 ص 103 مسلم ج 11 ص 82.
(106) هذا صدر الحديث الذي يليه قبله.

(107) الجامع الصغير ج 4 ص 341، الإتحاف ج 10 ص 158.

(108) الترمذي ج 8 ص 275، وترجم به البخاري ج 4 ص 4 ولم يخرجه.

(109) أخرجه الترمذي.

(110) مسلم ج 4 ص 75.

تقاريظ مرام المجتدي

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على سيد الأنيم.

تقريظ شيخنا الشيخ القدوة الورع التقي، مبرز العصر، حفيد الناظم وخليفته سيد أحمد بن أحمد يحي متع الله المسلمين بطول حياته آمين.

الحمد لله.

وبعد فقد طالعت مرام المجتدي من شرح كفاف المبتدي للعالم العلامة محمد الحسن بن أحمد الخديم، فوجدته كاسمه، قد شرح ما أشكل من النظم، وبين ما التبس منه على أولي الفهم والعلم، وهذب ورتب ما احتاج إلى التهذيب والترتيب، وصوب ما احتاج إلى التصويب، فكان في غاية الإفادة والإبداع، ووسع الاطلاع وطول الباع، فلا يستغني عن هذا الشرح من رام معرفة الكفاف، وكان من أهل العدل والإنصاف، فجزى الله عنا وعن المسلمين من أسدى إلينا هذا المرام، وجعله سبيلا لبلوغ أعلى درجات المقام، ونفع بهذا الشرح النفيس كما نفع بأصله، ورزق العلم النافع كل من سعى في نشره أو نقله، إنه جواد كريم، واسع عليم.

كتبه الفقير إلى ربه سيد أحمد بن أحمد يحي

* * *

تقريظ الإمام المحقق، والجهبذ المدقق، القارىء المفسر، اللغوي المحرر، إمام الجامع العتيق بـ«انواكشوط» محمد «بداه» ابن البوصيري :

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله.

أما بعد :

فإني تأملت ما شرح به العلامة : محمد الحسن بن أحمد الخديم نظم الإمام : محمد مولود بن أحمد فال «آدّ» علما المسمى بالكفاف، فإذا هو واف بالمقصود من شرحه على أحسن ما يرام، من تبيين مجمل، وتخصيص عام، وتقييد مطلق، إلى غير ذلك من وظيفة الشارح المحقق، المنصف، الذي لم تحمله عصبية التقليد على قبول ما ليس بمقبول، ولم يحمله الغرض على انتقاد ما ليس بمنتقد.

فجزاه الله خيرا على صنيعه، في معانيه وبيانه وبديعه، فقد سبقنا لهذه المهمة العظيمة، التي كنا مصممين عليها العزيمة، فكفانا مؤنة التعب والنصب، فيما يترتب على الشارح من فادح التعب.

الإمام: بداه ابن البوصيري

* * *

تقريظ العالم العامل، الولي الكامل، المفسر، المحدث، اللغوي، قدوة العصر : محمد فال «اباه» بن عبد الله شيخ محظرة «النباغية» وإمام جامعها :

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله.

حضرة شيخ الشيوخ، وبقية أهل التمكن والرسوخ، الأخ الحبيب حقا : سيدي محمد الحسن أبقاه الله تعالى لنا وللمسلمين زمنا طويلا، معافى في دينه وبدنه وذويه، آمين.

السلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

يليه إعلامكم أننا إليكم في غاية الاشتياق، وقد طال العهد، وعسى الله أن يجمع بيننا على ما يرضيه في سرور وعافية.

ثم طالعت «مرام المجتدي» فأعجبني لله الحمد، ففيه فوق المرام من توضيح وتحرير، لطلبة الكفاف وغيرهم، فالله يجازيكم أحسن الجزاء، وقد قلت ما يشبه التقريظ، وهو :

قل للذي استجدى «كفاف المبتدي» والمنتهي : هذا «مرام المجتدي»
هذا الكفافُ من المرام مُظاهرا منظومَ سمطيْ لؤلؤ وزبرجَد
أو درة صدفية قذفت بها أمواجُ طام أو سبيكة عسجَد
أو وابلٌ قد جاد كلّ خميلةٍ ندية الأزهار أو روض ندي
شرح به انشرحت صدورُ ذوي النهى وبه اهتدى من لم يكن بالمهتدي
راح القريبُ به بعيدَ المجتنى وغدا البعيدُ به قريبَ المورد
والنافراتُ غدت أوالف ما بها من نافر وعصيُّها طوعَ اليد
قد عززت أنقالُه أقوالَه مستمسكات بالصحيح المسند
وإذا الأدلة أشرقت أنوارُها ردت معارضَها لأحرف «أبجد»
فيلوح بين الكتب قبلة مسجد للمجتلي ويتيمة المتقلد

فامزج كفافك بالمرام فإنه ... ماء السحابة في سُلافة صرخد
إلفان شط نواهما فتلاقيا ... وتلازما بتحبب وتودد
وتنازعا كأس المودة والصفا ... لا طارق تقذى به عين الندي
وأزل به علل الجهالة واثقا ... من طبه واقصع به غلل الصدي
واستهده للصالحات فلم تكن ... تحتاج يوما من سواه لمرشد
واردد به شبه الأباطل قابضا ... منه بعضب الشفرتين مهند
وأصخ لما يملى عليك ولا تصخ ... يوما لنبأة ناشد أو منشد
أبداه حبر زمانه ومكانه ... طود المكارم والعلا والسؤدد
يمشي من النهج القويم بلا حب ... مثل الغزالة لا كظهر البُرجُد
ورث المحامدَ عن أجاود سادةٍ ... من جودهم كان اشتقاق الأجود
ناسٌ هم الناسُ الذين إليهمُ ... تمتدُّ راح المجتدي والمقتدي
سند المكارم فيهم متسلسلٌ ... بمسدد بن مسرهد بن مجرهد
طالت بواسق مجدهم وسنائهم ... فترى البواسق دونها مثل الودي
فالله يكلؤه ويبقى ذكره ... في الناس جمع سلامة في مفرد
ثم الصلاة على النبي وآله ... بيت القصيدة وانتهاء المقصد

محمد فال ولد عبد الله

* * *

تقريظ العالم العلامة، سلالة الشيوخ، وإمام ذوي الرسوخ، محمذن فال بن المرابط محمد سالم ابن ألما :

«مرام المجتدي» عين الصواب ... تبدّى من لدن بحر عباب
هو الشيخ المقدم في النوادي ... حميد السعي محترم الجناب
فكم راض الصعاب به فأضحى ... كضوء الشمس واضعة النقاب
تحرى النقل من كتب صحاح ... فجاء كتابه لب اللباب
فعمره الإله لنا وأبقى ... مآثره تسير على الصواب

محمذن فال ابن ألما

* * *

تقريظ العلاّمة الألمعي، والدّراكة اللوذعي، القاضي المحق المحقق، والعالم المدقق،

حامي حمى الإسلام، ومجاهد أعدائه الأقزام، صاحب التآليف المفيدة، والمساعي الحميدة، الشريف المصطفى ابن بيانه :

وافى «مرام المجتدى» وبيدي ... فورا تسلّمت مرام المجتدي
عانقته فكان أشهى عندي ... طعما وشمّا من ثنايا هند
خبرته — وأنا ذو إكْسِيرِ — ... فجاء جمعا عادم التكسير
محررا موافقا لمقتضى ... حال المخاطب بديعا مرتضى
نتيجة لأول الأشكال ... صادقة مذهبة الإشكال
أعجوبة في جودة الترتيب ... وجودة الأسلوب والتصويب
وصحّة العزو وحسن الوصل ... والفصل في شرح معاني الأصل
ألفاظه الفرائد الحسان ... يرتاح إن طالعها الإنسان
جمع بين الشرح والزياده ... فكان شرحا كامل الإفاده
ألّفه الشيخ محمد الحسن ... من قاد أفراس العلوم بالرسن
بحر المعارف الرضى الجوادى ... من فضله اشتهر في النوادي
ندب بأبكار التصانيف كلف ... وقد درى من أين تؤكل الكتف
كم مطلق قيّده فيه وكم ... أودعه من العلوم والحكم
ومن شوارد ومن أعلاق ... لها تميل همم الحذّاق
ومن مسائل أجاد النظرا ... فيها وقد قصر عنها النظرا
فاشتره بأنفس الأثمان ... وطالعنه طيلة الأزمان
واسع أخي في طبعه ونشره ... بين الورى ونوِّهن بقدره
فإن فيه عربا عذارى ... تضل في فروعها المدارى
فكن لها مواصل الوصال ... دأبا مع الغدو والآصال
جزى المهيمن إماما شرحا ... لنا كفاف المبتدى فانشرحا
وانشرحت صدورنا وعن ما ... غمّ علينا انكشف المعمّى
سلك فيه مسلكا سليما ... من قادح يمنعه التسليما
أدام عزّه العزيزُ وأتم ... له المنى في مبتدا ومختتم
وشرحه مسلم من طرفي ... وقد منحته وسام الشرف

القاضي المصطفى بن بيانه

* * *

تقريظ العالم العلامة، والحبر الفهامة، شيخ محظرة «لفريوه» وإمام جامعها سلالة العلماء أباه بن محمد عالي بن نعم :

الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافىء مزيده، والصلاة والسلام على سيدنا محمد النبي الأمين وعلى آله وصحبه.

وبعد : فقد طالعت تأليف العلامة المحقق، والفهامة المدقق، أخينا وصديقنا الحميم : محمد الحسن بن أحمدو الخديم، المسمى «مرام المجتدي، من شرح كفاف المبتدي» فوجدته شرحا بديعا محكم المباني، رائق المعاني، ضبط فيه مؤلفه ما احتاج للضبط وأعرب منه ما احتاج للإعراب، ورتبه أدق ترتيب، وهذبه أحسن تهذيب، وأوضح ما أشكل من معانيه، ونبه فيه ــ طبقا للأمانة العلمية ــ على صحة بعض الأنقال، وشذوذ بعض الأقوال، واستدرك وتعقب، وصحح وصوب، فجاء صغير الحجم، كثير العلم، وانزاح به عن النظم غبار النسيان والتحريف، والإهمال والتصحيف، بعد أن خيم عليه طيلة تسع وثمانين سنة، وأيقظ من كان عن مخبآته في سِنة، فجزاه الله أحسن الجزاء، وحقق لنا وله جميع الرجاء، وقد سلمته بالأبيات الآتية :

أمعــــان دريـــــة اللمعـــــــان	برزت في ألفـاظ در حسان ؟
أم نسيم الرياض طل «مرام الـ	ـمجتدي» في ألفاظه والمعـاني ؟
فسماه قد جاء طبـق المسمـى	فجنــى جنتيــه بالعلـــم دان
أحكمتـــه يــدا إمـــام همام	قـد شئا السابـقين في الميـدان
عــالم عامـــل أديب لبـــيب	فهـــو بحر الآداب والعرفــــان
بـارك الله فيـه أبـدع شرحــا	فـاق حسنا سبـائك المرجــان
فبـه أصبـح «الكفـاف» ثــراء	فوق ما قد يجول في الأذهان
ما جنى من مسائل العلم فيه	مـا جنـاه بحجمـه قـط جـان
راض بالشرح منه كل حـرون	فاستبـــانت مخبئـــات المعــــاني
بـرزت كالدمـى بـأبهى حلاهــا	فعيـــون الـــورى إليها روان
ولها في القلـوب منهم مغـان	كمغـان بـالشعب بين المغـاني
فهو شرح قد راق لفظا ومعنى	محكم النسج غاية في البيـان
فلهـــذا سلمتـــه بـــلساني	وبنـاني طبقـا لما في الجنـــان

وصلاة على شفيـــع البرايـــا خـــاتم الـــرسل غـــرة الأكـــوان

قيده الفقير إلى ربه اباه بن محمد عالي بن نعم
كان الله لهم وليا ونصيرا 24 المحرم سنة 1413هـ

* * *

تقريظ العالم العامل، والسيد الفاضل، سلالة العلماء الأجلاء، والصالحين الأولياء، الشيخ : محمدن الزايد ابن ألما :

أنضار ؟ أم لؤلـؤ مكنــون ؟ أم رياض قد صب فيها هتون ؟
أم حسان موانـع الـوصل ممن يترامـى بـه الصبـــا والمجون ؟
بل جنى عيلم به قد تـدانت من ثمار الشرع الحنيف غصون
يا كتاب الحبر الجليل تبــدت فيك مـن جيـد العلـوم فنــون
نخبة قـد تخيرت من صحـاح خمر إسنادهـــا حـــلال مصون
قد سمعنا منها حديثا صحيحـا رائـق اللفـظ والحديث شجــون
ورأينـــا فيها معـــاني حــــارت في سنى نسجها القوي العيون
أيها المجتــدي لتحظـــى مرامـــا بـادرن ذا فهـو صيـد حـرون
أيـــد الله ذا الهمـــام وسدت دونه من أذى المنون الحصون

محمدن الزايد ابن ألما

* * *

تقريظ العلامة الجليل الفقيه المفسر المحدث المجاهد الكبير والداعية المؤثر الذي لا تأخذه في الله لومة لائم الأستاذ الشيخ محمد ولد سيد يحي حفظه الله ورعاه.

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله وعلى آله.

وبعد : فإنني قد تتبعت ما أمكنني تتبعه من تأليف الشيخ الكبير والعالم الجليل العلامة السيد : محمد الحسن بن أحمد الخديم ــ حفظه الله ــ.. الذي شرح به ما أشكل من نظم الكفاف كما شرح به قلوب أهل الإنصاف الذين طالما انتظروا حل رموز ذلك الكتاب وتوضيح معالمه وإبراز مضامينه على كثرتها وعظم فائدتها......

إن هذا الشرح يعد شرحا بالمعنى الذي تقتضيه الكلمة وإنه كذلك مناسب لمكانة المؤلف ــ صاحب الكفاف ــ رحمه الله تعالى فقد قيد فيه ما كان مطلقا

وخصص فيه وعلق وشرح وهذب وأضاف ورجح... إلى آخر ما يتطلبه الشرح الوافي والتعليق الأمين والتوضيح المحكم...

فجزى الله صاحب الكفاف بالرضوان، وأعالي الجنان، كما نسأله تعالى للشارح القبول في القول والعمل، والتوفيق لمزيد من العمل الجاد المثمر في خدمة الإسلام والمسلمين...

كتبه الأستاذ : محمد ولد سيدي يحي

* * *

تقريظ العلامة الورع سلالة العلماء : حيمد بن محمد سالم ابن ألما :

حضرة العلم أسعدت بكتاب	قد تبدى منه لباب اللباب
ذاك شرح أعطى المريد كفافا	ما تمنى من بث سر الكتاب
فهو للدين نصرة في زمان	غمر الجهل جملة الطلاب
يا حميد المساع عشت مليا	تسعد الدين في ليالي اغتراب
ولك الله ضاعف الأجر كلا	وحباك المأمول في الأحباب
بشفيع الورى عليه صلاة	وسلام يعم للأصحاب

حيمد بن محمد سالم ابن ألما

* * *

تقريظ العلامة **أن ابن الصفي** :

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد فإن كاتب هذه الحروف الذي هو : محمد سعدبوه ــ الملقب أن ــ ابن الصفي لطف الله به وبوالديه طالع مواضع من الشرح المسمى مرام المجتدي فإذا هو شرح حسن بارك الله في مؤلفه فقد أفاد فيه وأجاد وقد ألف تئاليف أخرى في فنون شتى وفقنا الله وإياه لما يحب ويرضى آمين.

* * *

تقريظ العيلم العلاّمة، والأحوذي الفهامه، عالم الأدباء، وأديب العلماء، السيد : محمد نافع بن حبيب بن الزايد :

الحمد لله الذي أحاط بكل شيء علما، ووسع العالمين عفوا وحلما، ورفع

أهل العلم على الناس درجات، وأتم السلام وأكمل الصلاة على شفيع المذنبين، وإمام المرسلين، وأفضل خلق الله أجمعين.

وبعد : فليعلم ناظر هذا الشرح الوحيد، والصنيع الفريد، الذي لا يسع العدولَ العدولُ ولا الحيدودة عن تسليمه.. أن العبد الفقير الحقير : محمد نافع بن حبيب ابن الزايد تلقاه بالقبول والتسليم، وأخذه بكلتا يديه، وجعله نصب عينيه، وتطفل على جنابه بتقريظه بهذه الأبيات :

علامة العصر هدى المهتدي	وقدوة المسترشد المقتدي
أجاد لما أن أفاد الورى	شرحا عديم المثل في المقصد
لم ينح ناح نحوه قبله	لو أنه الفراء والأبدي
إن يحلف الحبر على مثله	ليأتين بالمثل فليفتد
فهو مرام المنتهي المجتدي	على كفاف الطالب المبتدي
فجاء ذا الشرح إذن كاسمه	قرة عين الناظر المهتدي
شنشنة تعرف من أخزم	بأبه طبعا عدي يقتدي

محمد نافع بن حبيب بن الزايد

* * *

تقريظ العالم العلاّمة، الدراكة الفهامة، الورع الناسك الثقة القاضي المدرس بمحظرة «العون الإسلامية» أحمد بن حبيب ابن الزايد :

بسم الله الرحمن الرحيم.

الحمد لله المبدىء المعيد، المخصص من أراد بما يريد، صلى وسلم على الهادي الأمين وعلى آله وأصحابه الطيّبين الطاهرين، وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين وبعد :

فقد وقفت على شرح حبيبنا وأخينا ابن حبيبنا وأخينا خاصة تلامذة والدنا الحبيب إليه، والمقرب لديه، ألا وهو محمد الحسن بن أحمد الخديم، سلالة العلماء الأجلاء.. للنظم المسمى «كفاف المبتدي من فني العادات والتعبد» للعلاّمة الشهير واللوذعيّ الكبير محمد مولود بن أحمد فال فرع شجرة العلم، الممتازين بجودة النظم..

وقفت عليه متذكرا وملاحظا قوله تعالى حكاية عن أبناء يعقوب عليه السلام : ﴿وما شهدنا إلا بما علمنا وما كنّا للغيب حفظين﴾ ولا أدّعي أنني استوعبته، غير أني أجلت الفكر في مواضع منه متعددة، ووقفت على محالّ منه متفرقة، فرأيت أني كشفت ستر مكنونه، وأدركت سرّ مضمونه، فلم تكن شهادتي له مجازفة بجهالة ولا خبطا في عماية، بل أراني الله تعالى أنه جاء كما يراد، حسن المزج بالنص، متقن التخييط للمتن، فكأنه كلام متكلم واحد، فجازاه الله تعالى بما هو أهله. هذا مع ما اقتنص من غير محتوى النظم من شوارد موردة في بابها، وما اجتلب من فوائد مضمومة لمناسبها، مسوقة من دفاتر متفرقة من فنون متعددة، جازاه مالك الجزاء أحسن الجزاء وأطال إمتاع المسلمين به في عافية وأعانه على سبل الخير وجنّبه كل ضير. وإني لأنادي صادقا النصيحة، صادعا بالحقيقة كل من له أهلية في هذا السبيل أو لديه همة بهذا القبيل أن لا يالو جهدا في نيل هذا الشرح فهو مرامه، المواطىء اسمه لوسمه والسلام.

ثم قلت متشاعرا لا شاعرا لحظوة النظم في المرام ومزيد أهمية المقام :

رم ذا اجتداء مرام المجتدي فكفى   به جدى فهو بالقصد الأهم وفى
ما ابصرت في اعتقادي فيه إذ نظرت   عيناي نقصا ولا حشوا ولا جنفا

بقلم احمدو بن حبيب ابن الزايد

* * *

تقريظ العالم العلاّمة الورع المدرس التقي المرابط أحمدو بن محمذن فال شيخ محظرة «تندغمادك».

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على نبيه الكريم.

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، وبعد فإنه من أحمدو بن محمذن فال : إنني قد سلّمت واستحسنت ما نظرته من تأليف محمد الحسن بن أحمد الخديم ولم أنظره كلّه، ولكن أقول : ولا علم إلا حسن ظن بصاحب. وقول ابن مالك : وليقس ما لم يقل.

وجزاه الله عن المسلمين خيرا.   **احمدو بن محمذن فال**

* * *

تقريظ العلامة الأديب، الشاعر الأريب، فضيلة القاضي محمد يحظيه ابن المختار الحسن :

لكلمة الحق ــ مهمى كان ــ إعلاء فلن يلف انبلاج الحق إخفاء
والصبح بعد الدجى في الأفق منتشر وتمطر الأرض بعد الجدب وطفاء
هذا المرام الذي كنا نؤمله وافى وذي الأرض أضحت وهي خضراء
وافى المرام مرام المجتدي وبه عمت مشاعرنا بشرى وسراء
وذي ربى الشرع أضحت وهي ضاحكة كأنها روضة في الحسن غناء
جاد الإمام عليها من سحائبه مزنا بها عم إرواء وإحياء
محمد الحسن الميمون طالعه شيخ الهدى من له دان الأجلاء
تلك السيادة والرحمن يعصمها تلك المكارم لا إبل ولا شاء
دامت معارفه الغراء منطلقا منه تفجر أنوار وأنواء
ودام ملقى عصى التسيار موطنه وفيه تقضى لذي الحوجاء حوجاء
ودام موئل طلاب العلوم ومن له بمعرفة الرحمن رغباء
والله يبقيه مرفوع الجناب ففي بقائه الدهر للإسلام إبقاء
ودام تعلى على الأعداء رتبته حتى تموت أسى من ذاك الاعداء
صلى الإله على طه وصحبته وآل بيت هم القوم الأحباء
ما رنحت عذبات البان ساجعة وما انجلت بانبلاج الحق ظلماء

القاضي محمد يحظيه ابن المختار الحسن

* * *

تقريظ العلامة الأريب والشاعر الأديب محمدي بن المصطفى :

طربت وما مسرى النسيم بشائقي ولا أن شدت ورقاء بين الحدائق
ولا هيجت للوصل أيامنا الأولى غنينا بها بين العذيب وبارق
ولا عهد أيام الينيبيع إنه لعهد يرى من أمهات الوثائق
ولكن كتاب لم تر العين مثله من الكتب من راق يعد ورائق
فيالك من سحر حلال مناسب لحال «مرام المجتدي» ومطابق!
كتاب غدا بين التصانيف روضة ملونة الأزهار غيد البواسق
غدت سرحة الوادى تغار فروعها لما من فروع في الكتاب روائق

يرى حسنا في كل عين ولم يكن ... كما يحسن الموموق في عين وامق

ولكنه ما كان لله وضعه ... يروق بعين المعتدي والمصادق

فكم من خليل قد بكى منه غيرة ... فمدمعه في جيده كالمخانق

فقلنا له هلا اكتفيت تحليا ... بتاج وإكليل وحلي مناطق

إلى غير هذا من شروح ملاؤها ... منمقة تنميق خضر البنائق

فقال لنا أزرى بذلك ما وشت ... يدا حسن الأفعال حلو الخلائق

تناسى لوجه الله كل قرابة ... فقام بحق صادعا فعل صادق

وكنا بوعد الشرح نزهو كما زهت ... بوعد مباريق فروع البراوق

فقد كان بين الروح والفقه وحشة ... ولم يك في حال لها بموافق

فكانت من الآداب تمشي وتغتدي ... قواقزها مقروعة بالأبارق

ولكن طبع الفقه عاد بشرحه ... رقيق الحواشي رائقا كالشقائق

وقد عاد للأرواح وهو ملائم ... وعادت تعاطيه كؤوس التصادق

وقد قبلته راحة وهوت إلى ... مخاصرة من كفه وتعانق

فدم يا خديم العلم وابن خديمه ... وخدامه من لاحق بعد سابق

شرائع دين الله أنتم حماتها ... وأنتم ـ ولازلتم ـ حماة الحقائق

فمهمى تسل هل أنجبت بشبيههم ... نجيبة قوم؟ فلتقل لا. وخالقي

ويكلأك الرحمن من شر حاسد ... إلى ضرر يسعى ومن شر غاسق

ولم نتعرض للكفاف وإن يكن ... بدا حسنه ما دونه من بخانق

ولكن رأينا حاله فيه قد أتى ... بما قصرت عنه حداد المناطق

مصنفه في الناس شاع وذاع في ... مغارب أرض منهم ومشارق

محمد مولود إمام محقق ... تقاصر من تحقيقه كل حاذق

وليس بمشهور يفارق قبل أن ... تشيب من الغربان سود المفارق

فقد فاق في علم وفي عمل وهل ... هنالك فضل ليس فيه بفائق؟

وكان لإيثار الخمول مكانه ... أشد خفاء من خدور العواتق

تسلسل في آبائه العلم إنهم ... على نسق كاللؤلؤ المتناسق

لئن كنت قد أخرت في القول ذكره ... وكان بشأو الصدر غير مسابق

فكم من أخير الذكر سابق رتبة ... فما ضره إتيانه في اللواحق

أأحبابنا إن تنأ عنكم جسومنا   فعندكم أرواحنا لم تفارق
فأي نسيم لا يهيج نحوكم   قلوبا ؟ وهل شاد شدا غير شائق؟
فلازال مضمار السلامة والهنا   (مجر عواليكم ومجرى السوابق)
ولا برحت تحظى لكم بالمنى يد   ولا عوقتك الدهر أيدى العوائق
صلاة وتسليم على من لنفسه   قد اختاره الخلاق بين الخلائق

محمدي ولد المصطفى

* * *

تقريظ العلامة والحبر الدراكة الفهامه السيد : محمد مختار بن محنض شيخ محظرة «آغنجاييت» وإمام جامعها :

كتاب مرام المجتدي بغية الندي   يتوق إليه كل هاد ومهتدي
نتائج فكر من مواهب ربنا   ميسرة فيها المرام لمجتدي
تزف كفاف المبتدي متحليا   بأفخر ياقوت وأبهى زبرجد
فتجلو معانيه وتدنو فروعه   فتجنى الثمار من أعاليه باليد
بتقرير متن ثم تبيين مشكل   وتتميم ذي نقص وتصحيح مسند
فقوس كفاف المبتدي اليوم أعطيت   لعمري لباريها فتلقى بأسعد
وحاز الجوادي قصب سبق بشرحه   ولا غرو في سبق الجوادي لسؤدد
كتابكم أبرزتموه مضمنا   علوم الهدى للفقه لم يتفرد
تضمن نهج الأشعري ومالك   ونهج الجنيد السالك المتعبد
وفيه من التصريف والنحو غنية   فأغنى وأقنى كل مسترشد صدي
أصخنا إليه عاشقين لوصله   إصاخة ركب ناشدين لمنشد
جزاكم إله العرش خيرا وصانكم   بحفظ وتأييد ونصر مؤيد
ولازلتم في خدمة الدين والتقى   بدرس وتأليف وتعمير مسجد
بجاه رسول الله خاتم رسله   عليه صلاة مع سلام مسرمد

محمد مختار بن محنض

* * *

تقريظ العلامة الأديب سيدي محمد بن بتار :

غيث المرام تحدى الجدب إذ وكفا   حسب المسيم به والمجتدي وكفى

جاد البلاد ربيع منه كان لها ... من بعدما أخلفت أنواؤها خلفا

وأشرقت شمس هدي من مغاربها ... والبدر بعد محاق منه قد نصفا

هبت أناسيم أرواح يعل ندى ... مشموم عرف شذاها روضة أنفا

ورقرقت من شمول الحق صافية ... تحكي شمائل من أعنابها قطفا

شج الإمام خديم العلم صافيها ... فازداد بابن خديم المصطفى شرفا

أسدى المرام كفافا عنده ولقد ... فاضت جداول جاريه لنا سرفا

قد شفه ظمأ للمجتدين له ... فارتاد منه معينا قد كفى وشفى

واستل صارم عزم وانتقى أسلا ... بالله منتصرا للحق منتصفا

وغاص للدر والإخلاص عدته ... بحرا عبابا وجافى للضلال جفا

حتى جلا درة الآمال باهرة ... لا غائص قد جلا من مثلها صدفا

كم صاغ بالذكر ركبان المطي لها ... وصفا تلألأ في آذاننا شنفا

فأبرزت بحلى الإبداع زاهية ... فجاءنا الوصف منها فوق ما وصفا

أشتات علم بعقد الفن قد نظمت ... نظم الجمان على اللبات قد رصفا

بها أنامل أقلام البراعة قد ... أجرت يراعا على رق الهدى رعفا

فراق للمجتلي حسنا وطاب شذى ... ورق للمرتوي من صفوه وصفا

حفت مراجين مولود لآلئه ... بالعقد فانتظما في العقد وائتلفا

ياوي إليه نفور من شواردها ... عفوا كما يرعوي إلف لمن ألفا

أفضت إليه بخاف من بواطنها ... وظاهر ثم أخفى ظاهرا وخفا

فهو الهدى للذي يوما قفاه حمى ... تلفى عيون الذي لم يقفه بقفا

بهديه عرف المعروف جاهله ... وازداد معرفة من كان قد عرفا

من رام من معمل فكرا له شبها ... فقد أضاع به الأقلام والصحفا

قد أهنأ النفس من ألفى الهناء به ... مواضع النقب طوع النفس إذ شعفا

لم يلق سائله منه العزوف ولم ... تصدف مواهبه عن عازف صدفا

مازال في صدف الإحصان مشتملا ... إذ كان صبا بأبكار العلى كلفا

لم يسل عنها بربات السوالف لا ... ولا الديار اللوى أذكرن ما سلفا

لازال من علمه يبدو لنا علم ... على تلاطم أمواج العلوم طفا

ثم الصلاة على المختار من مضر ... وآله معدن الأسرار والحنفا

محمد بن بتار / محظرة النباغيه

* * *

تقريظ الأستاذ العلامة، السيد : محمد الحافظ بن الطلبه، مدير البحث بالمعهد العالي للدراسات والبحوث الإسلامية :

مرام المجتدي في الفقه كاف ... لمن يصبو إلى نيل الكفاف
مقيم أين يعدل عنه عشب ... وماء من قذى الأكدار صاف
عددناه كتاب العصر لا بل ... كتاب الدهر من قاف لقاف
به أضحى الكفاف قريب مرمى ... بواسقه مدناة القطاف
وفض ختامه مسكا ففاضت ... سباياه برقراق سلاف
وبيضة خدره سمحت بوصل ... وريم خباؤها بعد التجافي
وواديه يشع سنى وتبدو ... لسالكه معالمه العوافي
هنيئا للمحاظر غيث علم ... يصول على سِنِي الجهل العجاف
تطلع من عباب لا تناهى ... عجائبه بنزح واغتراف
أرانا أن بعد العسر يسرا ... و«تيسيرا» ولو بعد التلافي
وفلكا من صحائف ماخرات ... ولج البحر تطفح في غلاف
ومهمى شئت من تقرير معنى ... وتنبيه على نكت خوافي
وإعراب لمشكله وفصل ... يشق عجاج معترك الخلاف
وتقييد يشد لقارئيه ... أوابد منه ترسف في كتاف
ونقل يستجيب لما اقتضاه ... مقام البحث بالمقصود واف
وهو في طي موجزه مساو ... يساوق مستوى الهمم الضعاف
وترعى السادة العلماء منه ... بمرعى واسع الجنبات ضاف
وهو نور على نور وحسن ... على حسن ومن «حسن» يوافي
أجادته يدا صنع مجيد ... وسلت من بنائقه الأشافي
فجاء كهمنا متنا وشرحا ... من أدواء الجهالة خير شاف
بنو غبراء ما ان أنكروه ... ولا أبناء هذاك الطراف
وما من منصف إلا وألقى ... لطلعته عمائم الاعتراف
أمد الله كاتبه بعمر ... مديد وهو يرفل في عوافي
يحل بنو سبيل العلم أهلا ... وسهلا منه مرفوعي المضاف
ودام خديم و«ابن خديم» مغنى ... شريعة خاتم الرسل المنافي

يجر ذيـــول أمجاد تـــلاد مؤثلـــة وأمجاد طـــراف
يمثـل خير أبنـــاء الزوايـــا وبيت قصيدهم بيت المطـاف
وصل على حبيب الله ما لا يفـي حصرا بمحصور القـوافي

محمد الحافظ بن السالك

* * *

تقريظ العالم العلامة، الحبر الداعية، المحقق المدقق، الجامع بين العلم والوعي، الشريف : الشيخ بن حم أطال الله بقاءه :

الحمد لله.

وبعد فقد طالعت مرام المجتدي أو بعضه : شرح العالم العلامة، الحبر الفهامة، بغية المحققين والمدرسين، المتبحر في المعقول والمنقول، الجامع بين الدراية والرواية، أخذ العلم عن أهله، وطالع كتبه، وقرأه وأقرأه، وألف في أنواعه، فهو المجازى من طرف أجل عالم ببلدنا وأورعه : محمد سالم ابن ألما رحمه الله تعالى أتم إجازة، ما أظنه أجاز بمثلها أحدا، ألا وهو محمد الحسن بن أحمد الخديم ابن أبي محمد الجوادي، نفعنا الله ببركة الجميع....

هذا ولما طالعت الشرح المذكور، وجدته شرحا للنظم فائقا ورائقا، فتح مقفله، وحل مشكله، وبين مجمله، وعزا غريبه وما يحتاج إلى عزوه منه، ثم غاص مؤلفه في بحور الشروح والحواشي فاستخرج منها لئالىء الفوائد، التي هي كدرر القلائد، وحلى بها الشرح أحسن تحلية، نسأل الله العلي العظيم أن يجازيه بأحسن الجزاء، ويصب علينا وعليه سحائب العافية والأمن والأمان، وعلى من تعلق بنا وبه من ابن أو أهل أو غيرهما...

ثم إني لما أعجبني الشرح المذكور صغت أبياتا أو شبه أبيات وهي :

واها لشرح الرضى محمد الحسن حاوي العلى العالم العلامة الفطن
شرح سماه مرام المجتدي فسما ه جاء طبق مسمى رائق حسن
شرح عجيب على نص الكفاف به صار الكفاف عن الإقراء جد غن
قد فك مقفله وحـل مشكلـه حتى غدا ليله كالصبح في علن
قد اقتفى سننا في الشرح نحمده لله ما يقتفي ذا الشرح من سنن
جازى إله الـورى عنـا مؤلفـه خيرا وعمره في صحة البـدن

يحيي شريعة خير الرسل قاطبة   عليه صلى إله العرش ذو المنن
مع آله الطيبين الغر أجمعهم   والصحب من مثلهم في الناس لم يكن

وكتب الفقير إلى رحمة ربه محبكم الشيخ بن حمّ

* * *

تقريظ العلامة، الدراكة الفهامة، محمد الأمين بن أحمد عميد خريجي محظرة التيسير وأحد مدرسيها :

أبدى بطلعته مرام المجتدي   شمس المعارف والعلوم الشرد
فاسعد به فهو المنار لمبتغ   نهج التحقق للهدى مسترشد
شرح به الأحكام تجنى غضة   من كل فرع في الهدى متأود
قرت به عين المطالع وانجلى   ريب تضيق به نفوس الرود
أضحى الكفاف به بأبهر قنية   من طارف مغن ومغن متلد
من نظمه أبدى الجواهر مرشدا   ما كان أحوج نظمه للمرشد
بمصحح من متنه ومصوب   ومهذب ومخصص ومقيد
يبدي من الأصداف كل فريدة   مستخرجا من كل طام مزبد
حيكت مسائله بنيري فطنة   وتطلع وتفقه وتفقد
فنفى الخطاء بضبطه وبيانه   وشفى الصدا من نحوه بمبرد
وشئا بغلوته الجوادي وانثنت   عنه العوامر في دد وتبلد
فهو المحمد فعله حسن الثنا   مرضي الإله بغيبه والمشهد
وهو المجلي في ميادين العلى   وهو المولي كل فضل مخلد
وهو المنازل في الجلاد إذا طغى   قيل المجادل في تحامي المقصد
فإذا تنوب نوازل فمقاله   فصل تدين له رقاب الشهد
وإذا يشن بباطل حلف الهوى   بالحق شد بصارم لم ينأد
لازال طودا في الشريعة باذخا   يحمي حماها مهيب المرصد
والركن منه راسخ في محمد   وبنصره في الأفق طالع أسعد
كهفا لكل ملمة وفناؤه   رحب يحف بركع وبسجد
وبكتبه تسود شمس نهاره   والليل يشرقه بنور تهجد
وبعطفه ينسي الغريب أهاليا   وبحاله يسقي صفي المورد

وبابه فيض العلوم لطالب ومريده يرقى لأقصى السؤدد
تلك الضريبة لاتزال إلى على والله يعصمها شرور الحسد
بالمصطفى صلى الإله عليه ما وافت بنشر عبيره غرر الندي

محمد الأمين بن أحمد

* * *

تقريظ العلامة، الفقيه الداعية، الورع الزاهد، بدي ابن القاضي مدرس محظرة «أمندور» :

الحمد لله حق حمده، والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبيه وعبده، وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد فقد وقفت على تأليف الخال الأكبر، والوالد البر، نبراس العصر اللامع، وبدره الطالع، الحجة الثقة، البركة القدوة، العلامة الشهير، والعارف بالله تعالى الشيخ الكبير، عالم الشعراء، وشاعر العلماء، فضيلة الشيخ محمد الحسن بن أحمد الخديم، اليعقوبي ثم الجوادي،.. المسمى «مرام المجتدي من شرح كفاف المبتدي» فنظرته نظرة تأمل وتحقيق، فوجدته كما سماه، طابق فيه الاسم مسماه، وإذا هو قد أخرج فيه ما كان غامضا على الطلاب، منذ عدة أحقاب، من بحر هذا الكتاب، وأتى في تقريره وتوضيحه بالعجب العجاب، وجاء بالمسائل مهذبة منقحة، معزوة إلى الأمهات من المتون والحواشي المعتمدة الصحيحة المسلمة ؛ ولهذا فقد سلمته ؛ لأنه جدير بالتسليم، وحر بالتعلم والتعليم، وقرظته بهذه القطعة :

قف بشرح على الكفاف كفى في زمن عز فيه شرح الكفاف
بمرام للمجتدي قد تسمى فاسمه جا بضمنه ذا اتصاف
فيه لاحت مخدرات المعاني مثل در بدا من الأصداف
وبدا فيه عزو كل غريب وبيان الصحيح عند اختلاف
وفروق بين المعاني تبدت قد تسامت على فروق القرافي
فهو شرح محمد فيه أسدى حسن للنفوس ما هو شاف
حبذا سعي عارف ألمعي شاد صرحا للدين قد كان عاف
شكر الله سعيه وحباه بجزاء يوم الجزاء يوافي
معشر الطالبين هبوا وأبوا لارتواء من منهل منه صاف

إنما تشتهيـــه الانـــفس فيـــه	من جنى العلم وهو داني القطاف
فهو يحظى من مجلس العلم طرا	بقبـــول وسائـــــر الأشراف
وصلاة لمن سما وتحلى	بجميـــــــل الأسماء والأوصاف
وسلام عليـــه والآل طـــرا	وصحاب أولي تقى وعفـاف

وكتب الفقير إلى رحمة الله تعالى بدي ابن القاضي
كان الله لهم وليا ونصيرا

* * *

تقريظ العالم الكبير، الأديب النحرير، المجاهد الداعية، حفيد الناظم ــ آدّ ــ من أبرز أعيان محظرة «ابير التورس» : محمد سالم ابن النيه :

أضاء سنى دانت له الأنجم الزهر	ودانت له الشمس المنيرة والبدر
أضاء وليل الجهل في الكون حالك	فشق به ديجور ظلمتـه الفجـر
سنى درر عز الملوك منـــالها	سنى درر غر حبانا بها البحر
هو البحر لكن بحر علم وحكمة	وتقوى وزهد ملؤه الحمد والشكر
حبانا مـرام المجتـدي لكفافنـا	فأضحى لئـالي زانها درر غـر
أزاح بها حجب المسائل فاستوى	به السر مما ضمه الأصل والجهر
وترجـم عـن مكنونـه وخفيـه	بأحسن قول لا هراء ولا نزر
وكم عيلم قد رام ذلك جاهدا	ثنى عزمه عن ذاك مسلكه الوعر
فـدمتم لطـلاب المعــارف منهلا	وقرقف خمر لا يخالطه سكـر
ووقــيتم مـــا يتقـــى ونحاكم	مدى الدهر حفظ الله واليمن والنصر
بجاه صفـي اللـه طـه محمـد	عليه صلاة لا يطاق لها حصر

محمد سالم بن محمد الامين ابن النيه

* * *

تقريظ العلامة، الحبر الفهامة، محمد ابن الواثق، الملقب «اطفيل».

الحمد لله الذي أظهر الحق بالمرسلين، وبعدهم بالعلماء العاملين، والصلاة والسلام على إمام المرسلين، وآله وأصحابه والتابعين.

وبعد : فمن فضل الله على هذه الأمة أنه مازال في كل حين، يقيض لها من يجدد لها الدين، بنشر العلم بالتعليم والتأليف، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر،

وهذا أمر معروف، وممن نشر العلوم في هذه البلاد، فأقرأ وألف وأفاد فأجاد، محمد مولود بن أحمد فال، نفعنا الله ببركته، وأسكننا وإياه فسيح جنته، ومن أحسن مؤلفاته كفافه المفيد، الذي انتفع به العالم والبليد، إلا أنه مازال مفتقرا إلى شرح يفتح مقفله، ويوضح لطلاب العلوم مشكله، إلى أن أتاح الله له الحبر الفهامة، السيد العالم العلامة، أخانا المجدد في هذا الإقليم، محمد الحسن بن أحمد الخديم، فشرحه شرحا أبرز ضمائره، وأخرج من أصدافه جواهره، فلم يبق مقالا لقائل، ولم يترك سؤالا لسائل، فجزاه الله أحسن الجزاء، وأطال على أحسن الأحوال منه البقاء.

هذا وإني لما شمت لمعان برقه، ونظرت شمس أفقه.. هلهلت أقول، ــ والقريض بضاعة العقول ــ :

شفى الغليل مرام المجتدي وكفى ... وعم وبل هداه الخلق إذ وكفا
شرح كما يبتغي القاري ومقرئه ... ففيه للمبتدي والمنتهين شفا
أبداه علامة العصر الرضى حسن ... لكي يجدد رسم الفقه حين عفا
أدنى ثمار كفاف المبتدي لجنا ... تها فدانت وكانت روضة أنفا
ولم يسق فيه فقها غير مشتهر ... كلا وعن منهج الإنصاف ما انحرفا
فجا ولا قصر فيه يخل ولا ... طول يمل فحاز السبق والشرفا
لو قال لا شرح فوق الأرض يشبهني ... ما كان ذا القول إغياء ولا صلفا
فالله يجزي الأخ الأرضى مؤلفه ... فقد جلا عن كفاف المبتدي السدفا
وقام بالفرض عمن كان يلزمه ... وقد كفى العلماء البحث والكلفا

كتبه محمد ابن الواثق

* * *

تقريظ العلامة، الحبر الفهامة : أحمد الكريم ابن زياد :

طوبى لمن لمرام المجتدي بذلا ... جدوى بشرح الكفاف ري كل ملا
شرح به تتجلى كل غامضة ... في النظم كانت أو المعنى الذي شملا
رياض علم صحيح أبرزت دررا ... تسدد العلما تثقف الجهلا
جاد الجوادي بها إمام كل هدى ... محمد الحسن ابن السادة الفضلا
وهو ابن بجدة علم الشرع أجمعه ... طود المعالي ملين الصعب إن نزلا

علامة العصر مصباح الظلام حلي الـ ... ـإسلام ناشر علم أوضح السبلا
فالله يحفظه دأبا وينصره ... معمرا بالغا من حاجه الأملا
بجاه طه صلاة الله دائمة ... عليه معها سلام لا يريم تلا

أحمد الكريم ابن زياد

* * *

تقريظ العلامة الفاضل محمدن بن محمد المام أحد أبرز تلامذة بداه ابن البوصيري وإمام جامع طيبة وأستاذ محظرته :

نور على نور مرام المجتدي ... يبدي اللئالىء من كفاف المبتدي
عقد من المرجان فصل نظمه ... بلوامع من لؤلؤ أو عسجد
صفحاته كترائب وسطوره ... أسماط در في بهاء زبرجد
والدهر من ريعانه في بهجة ... يفتر عن ثغر أسف بإثمد
بادره بالتقبيل تبجيلا وإن ... عز الوصول إليه فالمس باليد
هذا هو المأمول والرفد الذي ... لبى مطالب كل ندب أصيد
هذا الكفاف أجاد ناظمه وجا ... د ابن الجواد بوضع شرح جيد
جمع المعارف فيه جمعا مفردا ... فتعجبوا لورود جمع مفردِ !
كم زف للولهان كل مليحة ... من غانيات بنات فكر خرد
كم ساق ضمن بحوثه من حكمة ... وبيان آية او حديث مسند
فقه نمته يراعة وبلاغة ... ودلالة وجزالة لم تعهد
نشر الخزامى فاح من نفحاته ... وأريج قيصوم التلاع الأغيد
عم القلوب نميره فأتيه ... ينساب بين سهولها والأنجد
وغدت به أرض الهدى مخضرة ... يهتز ناظرها لحسن المشهد
فجزى الإله محمد الحسن الذي ... أسداه بالجنات يوم الموعد
من بالعلوم أمده وهدى به ... وبنى به مجد العلى والسؤدد
يا طالبا ما تنقضي رغباته ... نلت المرام على كفاف فاحمد
إني أراه على قصوري كافيا ... بل شافيا بل وافيا بالمقصد
فالحمد لله الموفق للهدى ... من يهده الرحمن فهو المهتدي
ينهل غيث صلاته وسلامه ... دأبا على خير الأنام محمد
والمهتدين به مداد كلام من ... كلماته سبحانه لم تنفد

محمدن ابن محمد المام

تقريظ العلامة الفقيه، الحبر النبيه، القاضي محمد محمود ابن اللا :

مـرام المجتـدي نـاءي المرام ... فليست رمية مـن غير رام
محمْد الحسن انت جذيل هـذا ... فجئت بـه على حسن المرام
ومـا هـذا بـأول نفعكـم في ... أمـور المسلـمين على الـدوام
فقـربت البعيـد لكـل فهـم ... على حسن التناسب في المقـام
فهـو اليـوم قـد يدعى كفافـا ... لـغير المبتـدي بين الأنـام
يـلاقي المنتهي فيـه منـاه ... صحيح العزو للكتب الضخـام
جـزاك اللـه عنـا كل خير ... بما قـمتم بـه صعب القيـام
ولازلنـا إذا مـا غـاب نجم ... تـلاه نجم او بـدر التمام
فيشرح ذا تئالـف ذا ويهدي ... بها مـن بعـده سبـل السلام
بجاه المصطفـى صلى عليـه ... إلـه الخلـق في بـدء ختـام

القاضي : محمد محمود ابن اللا

* * *

تقريظ العالم العامل، الداعية المجاهد، والصوفي الزاهد، أستاذ محظرة «بئر البركة»، وإمام جامعها : الشيخ محمد يحيى ابن المنجى :

أحسن من أهدى مرام المجتدي ... في حل الفاظ كفاف المبتـدي
مـن فنـي العـادات والتعبـد ... لمن لـه في الظلمات يسجـد
أبـرزه الحبر محمـد الحسن ... جالي عن المريد قسطال الوسن
سليل أحمد الخديم ابـن الجواد ... مبـدي العجـائب لمن لها أراد
أبـدع فيـه وأجـاد وأرى ... المنصفين مـن جهابـذ الـورى
مـا أعيت اذهـانهم عنه ومـا ... طابت به نفوسهم وما... وما...
أفـاد طـلاب العلـوم الأدبـا ... والعلـم والعمـل إلا مـن أبى
باطنـه يسبـح في الأنـوار ... من قدح زند الاعتبار الـواري
ظاهـره بالـبشر والأخـلاق ... ممتلىء لكـل مـن يـلاقي
طابت من ارث المصطفى سريرته ... وحمدت بين الأنـام سيرتـه
أبقـاه ربنـا لنـا زمانـا ... يرد عن دين الهدى من مانا
ينفي عن اوهام هداتنا الشبـه ... مزيـة قـل الـذي لها انتبـه
يطـارد العوائـد المبنيـه ... على أصول فسدت رديـه

يصدع بالحق يبين الهدى
يحمي الشريعة موارد الردى

من ترهات البدع المحكمه
حكمها أهل الضلال والعمه

ضد شريعة النبي الهادي
صلى عليه خالق العباد

وآله وصحبه ومن قفا
هم ومن عند الحدود وقفا

محمد يحيى ابن المنجى

* * *

هذا مرام المجتدي لن يجتدي
من بعده شرح كفاف المبتدي

قد فك من رموزه ما أشكلا
وحل من ألغازه ما أعضلا

وأفرز المنتج من عقيمه
وأبرز الصحيح من سقيمه

وذب عنه خطأ الكتّاب
في اللفظ أو في أوجه الإعراب

وصوب المحتاج للتصويب
مهذبا ما احتاج للتهذيب

وأكمل الناقص والمحرفا
أقامه وأصلح المصحفا

وبين المجمل من أنقاله
وخصص العموم من أقواله

وقيد المطلق من كلامه
فاتضح المحْمِل من مرامه

من بعد ما قد كان طول الحقب
كأنه مليحة لم تخطب

أسراره مجهولة أنواره
مهجورة موفورة أزهاره

فطفقت أيمة الأعلام
تبحث عن سميذع مقدام

يذلل الصعب من الكفاف
ويترك الخفي غير خاف

وينشر المطوي من فحواه
وينثر الدرر من نجواه

فاتفقت آراؤهم بعد تأن
أن لا لها سوى محمد الحسن

من فاق في العلوم والفهوم
سواه بالخصوص والعموم

وفاق في الآداب والعرفان
وفاق في الشرف والإحسان

من نذر الحياة للجهاد
في الله بالتعليم والإرشاد

والنصح لله وللكتاب
وللرسول وذوي الألباب

فاستل من غمد علو الهمة
سيف المعارف ونور الحكمة

فقابل السؤال بالإنعام
وحقق المرام بالمرام

فأصبح الكفاف عن كل نه
به كفاف المبتدي والمنتهي

يغني المطالع عن الشراح
ويثلج الصدر بالانشراح

جزاه عنا اللـه أحسن الجزا بالخير إذ هـذا المرام أنجزا
إني لأدعـوا للـذي في نشره سعى بنصره وطـول عمـره
وحفـظ دينـه وجبر كسره وجعـل يسره مكـان عسره
وربحه إن كان ذا تجاره وأمن ذاك التجر من خساره
وربنـا يحفـظ شيخنـا الحسن محمـدا مـن الشرور والإحـن
واللـه يبقيـه لحفـظ الديـن ونشره في النـاس كل حين
واللـه يكفيـه شرور الحسّد بجاه ختم الأنبيـا محمـد
عليـه مـع أصحابـه والآل مني السلامـان مـدى الليـالي

* * *

وساغ أن يشهد الابن في محل مع أبيه وبه جرى العمـل

بقلم الإمام أحمد فال بن سيد أحمد بن أحمد يحي

* * *

تقريظ العلامة الأستاذ أحمد سالم بن محمد يحظيه :

شيخ الشيوخ انهل من إنعامـه وبـل فـواق المجتـدي بمرامـه
وسقاه من سر الكفاف مدامة فشفاه بعد السقم سقي مدامه
هـذا المرام وهـذه أيامـه أهـلا بـه إذ جـاء في أيامـه
صبح تبلـج مـن معـارف جمة فأضاء ليل الجهل بعد ظلامـه
أبدى المرام من الكفاف فيالـه شيخ تبـدى الحق مـن أقلامـه
شيخ تسامى في العلوم مقامـه طفـلا فجـاء مناسبـا لمقامـه
هذا خديم العلم وابن خـديمه وسلالـة الأسلاف مـن خدامـه
هذا الذي زان الكفاف مرامـه وشفى غليل الكل من أحكامه
كم رامه من قبل شيخ فاكتفى من بعد بالإحجام عن إقدامـه
فاللـه يجزي شيخنـا عنـا بما يبغـي الجزاء بـه على إنعامـه

الأستاذ أحمد سالم بن محمد يحظيه

تقريظ(*) العالم العلامة الدراكة الفهامة الشيخ يحيى :

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله العليم الحليم العظيم، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد خير الأنبياء، وإمام العلماء والأولياء، وعلى آله وصحبه الأتقياء الأذكياء، وبعد فقد نظرت الشرح الذي وضع الشيخ محمد الحسن بن أحمد الخديم الإمام العلامة الأديب الأريب الهمام على الكفاف وسمّاه «مرام المجتدي من شرح كفاف المبتدي» فإذا هو شرح جيد نافع، روض أغن نضير يانع، جاد عليه جوده الهامع، فوائده كثيرة، والحاجة إليه كبيرة، لكل محقق بصير، رام الكفاف إليه المصير، لخلوه من التطويل والتقصير فسلمته حين رأيته تسليما لكونه مما يمنع التسليم سليما، جعل الله ذاك الشرح سعيا مشكورا، ومن جمعه موقفا منصورا، بجاه نبينا محمد أفضل الأنام، عليه من الله أكمل الصلاة والسلام، وكتب لثلاث بقين من ذي الحجة عام ثلاثة عشر واربعمائة وألف يحيى ابن سيد المختار بن الشيخ سيد محمد بن الشيخ سيدي غفر الله له وللمسلمين آمين.

* * *

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله.

أما بعد فإن تاليف العالم العلامة محمد الحسن بن أحمد الخديم المسمى «مرام المجتدي من شرح كفاف المبتدي» أجاد فيه وأفاد فللّه دره وكلأه بحفظه ورعايته فجزاه الله خيرا ووقاه ضيرا ولا غرابة لقول الشاعر :

وهل ينبت الخطي إلا وشيجه ... وتغرس إلا في منابتها النخل

وقال الآخر :

فماء العود من حيث يعصر

فالحاصل أن هذا التأليف لم يسبق له مثيل لما اشتمل عليه من العلم الجزيل.

وكتب المختار بن محمد موسى

(*) كتبا موخرين وإن كانا في رتبة التقديم فمعذرة.



فهرست الجزء الثاني من مرام المجتدي